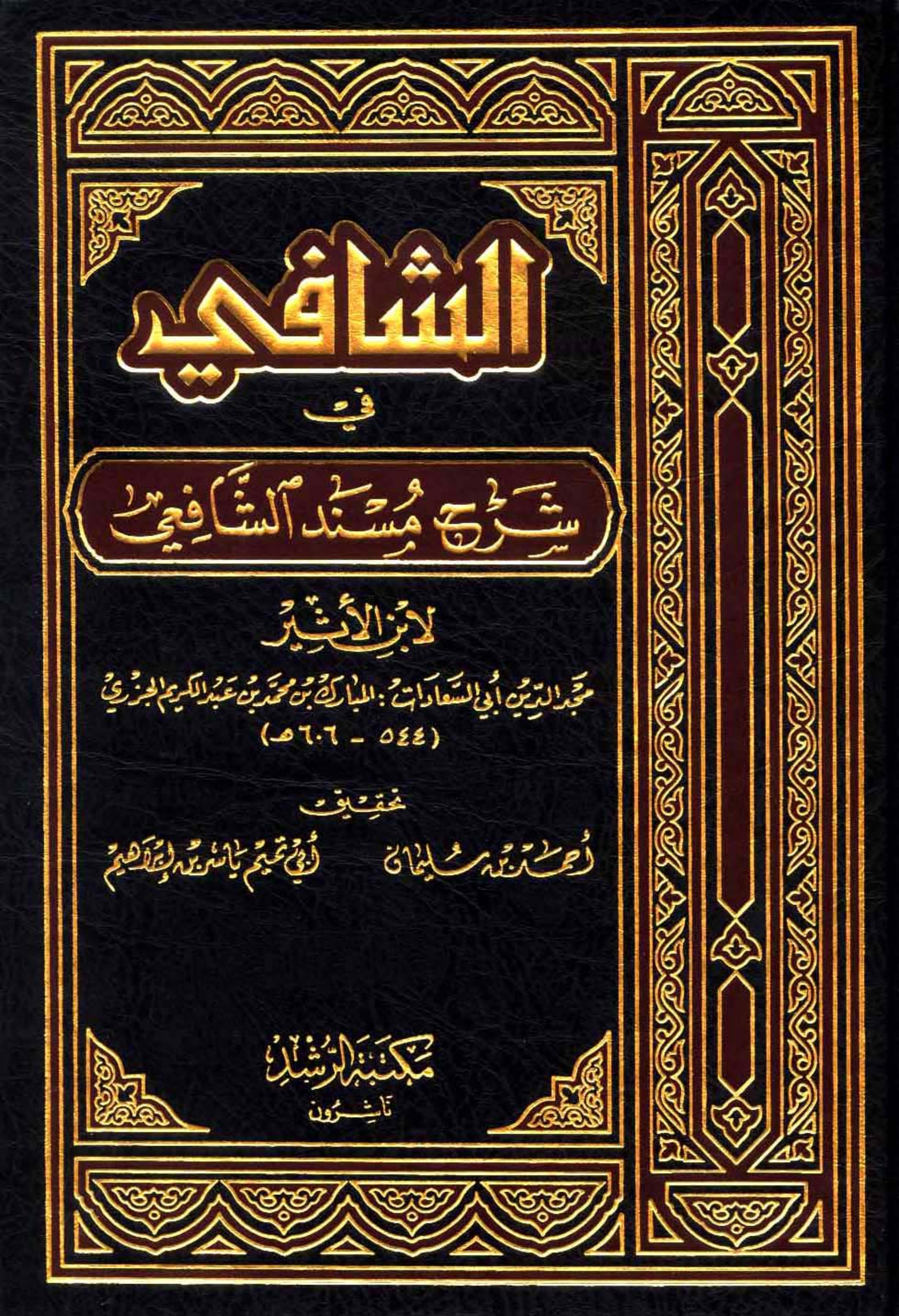


الشافي
في
شرح مسند الشافعي
لابن الأثير
مجد الدين أبي السعادات: المبارك بن محمد بن عبد الكريم الجزري
(٥٤٤ - ٦٠٦هـ)
تحقيق
أحمد بن سليمان
أبي تميم ياسر بن إبراهيم
مكتبة الرشد
ناشرون

الشافي

في

شرح مسند الشافعي

لابن الأثير

مجد الدين أبي السعادات: المبارك بن محمد بن عبد الكريم الجزري

تحقيق

أحمد بن سليمان   أبي تميم ياسر بن إبراهيم

الجزء الرابع

مكتبة الرشد

ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

الشافي

في

شرح مسند الشافعي

لابن الأثير

مجد الدين أبي السعادات : المبارك بن محمد بن عبد الكريم الجزري

الطبعة الأولى
١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥م

مكتبة الرشد
ناشرون

المملكة العربية السعودية - الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب ١٧٥٢٢ الرياض ١١٤٩٤ هاتف ٤٥٩٣٤٥١ فاكس ٤٥٧٣٣٨١



Email: alrushd@alrushdryh.com
Website: www. rushd.com

* فرع طريق الملك فهد: الرياض - هاتف ٢٠٥١٥٠٠ فاكس ٢٠٥٢٣٠١.
* فرع مكة المكرمة: هاتف ٥٥٨٥٤٠١ فاكس ٥٥٨٣٥٠٦.
* فرع المدينة المنورة: شارع أبي ذر الغفاري - هاتف ٨٣٤٠٦٠٠ فاكس ٨٣٨٣٤٢٧.
* فرع جدة: ميدان الطائرة - هاتف ٦٧٧٦٣٣١ فاكس ٦٧٧٦٣٥٤.
* فرع القصيم: بريدة - طريق المدينة - هاتف ٣٢٤٢٢١٤ فاكس ٣٢٤١٣٥٨.
* فرع أبها: شارع الملك فيصل - تلفاكس ٢٣١٧٣٠٧.
* فرع الدمام: شارع الخزان - هاتف ٨١٥٠٥٦٦ فاكس ٨٤١٨٤٧٣.

وكلاؤنا في الخارج

القاهرة: مكتبة الرشد - ت ٢٧٤٤٦٠٥.

بيروت: دار ابن حزم هاتف ٧٠١٩٧٤.

المغرب: الدار البيضاء - وراقة التوفيق - هاتف ٣٠٣١٦٢ فاكس ٣٠٣١٦٧.

اليمن: صنعاء - دار الآثار - هاتف ٦٠٣٧٥٦.

الأردن: عمان - الدار الأثرية ٦٥٨٤٠٩٢ .

البحرين: مكتبة الغرباء - هاتف ٩٥٧٨٣٣ - ٩٤٥٧٣٣.

الإمارات: مكتبة دبي للتوزيع هاتف ٤٣٣٣٩٩٩٨ فاكس ٤٣٣٣٧٨٠٠.

سوريا: دار البشائر ٢٣١٦٦٦٨.

قطر: مكتبة ابن القيم - هاتف ٤٨٦٣٥٣٣.

[٤/ق١-أ]

/ بسم الله الرحمن الرحيم
صل الله على محمد وآله وصحبه وسلم
كتاب البيع
ويشتمل على ستة أبواب
الباب الأول
فيما لا يجوز بيعه وما لا يصح وفيه ستة فصول
الفصل الأول
□ في بيع الثمار قبل أن [يبدو][١] صلاحها □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن سالم ، عن أبيه : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ؛ نهى البائع والمشتري» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن عبيد اللَّه بن دينار ، عن ابن عمر : «أن رسول اللَّه ﷺ . . .» يعني بنحوه .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا ابن أبي فديك ، عن ابن أبي ذئب ، عن عثمان بن عبد اللَّه بن سراقة ، عن عبد اللَّه بن عمر : «أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تذهب العاهة ، قال عثمان : فقلت لعبد اللَّه : متى ذلك ؟ قال : طلوع الثريا» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة ، أما مالك[٢] فأخرج الرواية الثانية إسنادًا ولفظًا .

---

(١) في «الأصل» : يبدوا ، والصواب حذف الألف من آخره .

(٢) الموطأ (١٢٨١) .

وأما البخاري[1] فأخرج الثانية عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك .

[٤/ق١-ب] وأما مسلم[2] فأخرج الثانية عن يحيى بن يحيى ، عن مالك ، وأخرج / الثالثة عن يحيى بن أيوب ، ويحيى بن يحيى ،وقتيبة ، وابن حُجر ، عن إسماعيل بن جعفر ، عن عبد الله بن دينار أنه سمع ابن عمر يقول : قال رسول الله ﷺ : «لا تبيعوا الثمر حتى [يبدو صلاحه]»[3] .

زاد في رواية : «فقيل لابن عمر : ما صلاحه ؟ قال تذهب عاهته» .

وأما أبو داود[4] فأخرج الثانية عن القعنبي عن مالك .

وأما الترمذي[5] فأخرج عن أحمد بن منيع ، عن إسماعيل بن إبراهيم ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو» .

وأما النسائي[6] فأخرجه عن قتيبة ، عن سفيان ، وأخرجه أيضًا[7] عن قتيبة ، عن الليث ، عن نافع ، عن ابن عمر .

«**يبدو**» : يظهر ، بدا يبدو بُدُوًّا مثل قعَد يقعد قعودًا ، وصلاح الثمار : نضجها وبلوغها ؛ وقد جاء في الرواية الرابعة من روايات الشافعي موضع ظهور الصلاح : ذهاب العاهة، وفسرها في رواية مسلم بظهور الصلاح، وذلك مناسب ؛ فإن الصلاح ضد الفساد ، والعاهة نوع من الفساد فإذا [ذهبت][8]

---

(١) البخاري (٢١٩٤) .

(٢) مسلم (١٥٣٤) .

(٣) في «الأصل» : (يبدوا صلاحها) والألف زائدة في كلتا الكلمتين والمثبت من صحيح مسلم .

(٤) أبو داود (٣٣٦٧) .

(٥) الترمذي (١٢٢٦) .

(٦) النسائي (٧/٢٦٢ رقم ٤٥٢٠) .

(٧) النسائي (٧/٢٦٢ رقم ٤٥١٩) .

(٨) في « الأصل» : ذهب على التذكير .

عاهة الثمر وأمنت من الفساد ، ولم يعرض [لها][1] ما يمنعها من النضج والبلوغ فقد صلحت .

«**وزها**» الثمر يزهو إذا ظهرت به أمارة النضج ،يقال : إذا ظهرت الحمرة والصفرة في ثمر النخل فقد ظهر فيه الزهو ، ويطلقون الزهو على البسْر الملوّن ، وأهل الحجاز يقولون : الزُّهْو بضم الزاي ، وقد زها النخل زهوًا ، وأزها لغة ، وهو من الزهو : المنظر الحسن ؛ كأن [الثمرة][2] قد ظهر حسنها وجميل منظرها .

وقوله : «**طلوع الثريًّا**» تعليق لبدو الصلاح بطلوع الثريا ، وهو وقت مخصوص جريًا على عادة العرب .

[٤/ق٢-أ] قال الأزهري : / قال طبيب العرب :

اضمنُوا لي ما بيْن غروب الثريًّا إلى طلوعها ؛ أضمن لكم سائر السنة .

وفي تفسير ابن عمر بذلك نظر ؛ فإن طلوع الثريا وإن كانت في وقت واحد من السنة إلا أن البلاد تختلف ويختلف حكم نضج ثمارها بسبب الحر والبرد ، فكلما كانت البلاد في جهة الجنوب أدخل كان نضج ثمارها أبطأ ، ومع ذلك فطلوع الثريا لا يعتبر وليس المراد بطلوعها مجرد ظهورها من الأفق [فإنها][3] تطلع في كل يوم وليلة تظهر للأبصار في جميع السنة إلا في مرة مخصوصة من السنة وهي إذا قربت الشمس منها فإنها تستتر وتختفى بضوء الشمس بقدر ما تجوزها الشمس وتبعد عنها من جهة الشرق ، هذا يمكن معه ظهورها فتطلع في الشرق قبل الشمس فتُرَى عند طلوع الفجر ، وذلك في أواخر العشر الأوسط من آيار ، وتكون الشمس في أوائل برج الجوزاء ، وهذا الوقت ، وإن كان بمكة والمدينة وما يليهما من البلاد يبدو النضج في الثمار وخاصة ثمر النخل في هذا

(١) في «الأصل» : له ، على التذكير أيضًا .

(٢) في « الأصل» : الثمر ، على الجمع .

(٣) تكررت في الأصل .

الوقت فإن غيرها من البلاد الشمالية لا يبدو النضج فيها في هذا الأوان ، فكان تقدير بدو النضج بالاحمرار والاصفرار اللذين لا يلازمان وقتًا مخصوصًا أولى ، ولذلك قال النبي ﷺ لما سئل عن الزهو قال : «أن يحمرّ أو يصفر» وسيرد ذلك في حديث أنس بن مالك(١) ، ثم الغرض من بلوغ الثمار : زوال الغرر ، وذلك يحصل ببدو صلاحها لا بطلوع الثريا .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن الثمرة إذا باعها ربها قبل بدو صلاحها بشرط القطع جاز ، وإن باعها بشرط الإبقاء ، / أو مطلقًا [لم](٢) يجز ، وبه قال مالك وأحمد وإسحاق . [٤/ق٢-ب]

وقال أبو حنيفة : إذا باعها مطلقًا جاز ، وعنده أن المطلق يقتضي القطع في الحال ؛ فهو بمنزلة اشتراط القطع .

وعند الشافعي يقتضي الإبقاء ، فهو بمنزلة اشتراط الإبقاء ، فأما إذا باعها بعد بدو صلاحها فإنه يجوز بشرط القطع ، ومطلقًا ، وبشرط الإبقاء إلى حال أخذها في العادة ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يجوز بشرط الإبقاء . إلا أن محمدًا قال : إذا تناهى عظمها يجوز فيها شرط الإبقاء ، فأما بيان بدو الصلاح فإن كانت الثمرة مما يصفر أو يحمر أو يسود فبدو الصلاح في الأصل فيها هذه الألوان ، فإن كانت مما يبيض فبدو صلاحها أن تبدو فيه الحلاوة ويصفو لونه ، فإن كان مما [لا](٣) يتلون فبأن يطيب أكله .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن حميد الطويل ، عن أنس ابن مالك : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تزهو ، فقيل : يا رسول اللَّه : وما تزهي ؟ قال : حتى تحمر» .

وقال رسول اللَّه ﷺ : «أرأيتم إذا منع اللَّه الثمرة فبمَ يأخذ أحدكم مال

(١) هو الحديث الآتي إن شاء اللَّه .

(٢) تكررت في «الأصل» .

(٣) ليست في «الأصل» والسياق يقتضيها .

أخيه؟!» .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا القعنبي ، عن حميد ، عن أنس : «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع ثمرة النخل حتى تزهو ، قيل : وما يزهو ؟ قال : تحمر» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه مالك والبخاري ومسلم والنسائي .

فأما مالك[1] فأخرج الأولى بالإسناد واللفظ ، وقال «حين تحمر» .

وأما البخاري[2] فأخرج الأولى عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك ، وفي أخرى[3] عن علي بن الهيثم ، عن معلى ، عن هشيم عن حميد ، عن أنس / عن النبي ﷺ : «نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها ؛ وعن النخل حتى يزهو ، قيل : وما يزهو ؟ قال : يحمار أو يصفار» . [٤/ق٣-أ]

وأما مسلم[4] فأخرج عن أبي الطاهر ، عن ابن وهب ، عن مالك ، وعن يحيى ابن أيوب وقتيبة وابن حجر ، عن إسماعيل بن جعفر ، عن حميد .

وأما النسائي[5] فأخرجه عن محمد بن سلمة ، والحارث بن مسكين ، عن ابن القاسم ، عن مالك .

وقد اختلف على حميد في آخر الحديث ، فرواه جماعة عن مالك كما رواه الشافعي ، ورواه إسماعيل بن جعفر ، عن حميد فلم يسند آخره ، وكذلك سفيان الثوري رواه عن حميد فجعله من قول أنس بن مالك ، وأسنده محمد بن عباد عن الدراوردي ، عن حميد كما أسنده مالك والله أعلم .

وهذا الحديث مسوق لتأكيد الحديث الذي قبله ، وقد جمع في الزهو بين

(١) الموطأ (١٢٨١) .
(٢) البخاري (٢١٩٨) .
(٣) البخاري (٢١٩٧) .
(٤) مسلم (١٥٥٥) .
(٥) النسائي (٤٥٢٦) .

اللغتين زها يزهو ، وأزهى يزهي وغال فيه بذكر سبب النهي ، وهو ما يحدثه اللَّه للثمرة من الآفات ، فإذا باع الثمرة قبل بدو صلاحها وعرضت له آفة كان إضرارًا بالمشتري .

فأما إذا بدا صلاحها وشرعت في النضج فما يكون إلا وقد بعدت من الآفة غالبًا .

وأما نهيه للبائع فمن وجهين :

أحدهما : احتياطًا له بأن يدعها حتى يتبين صلاحها فتزداد قيمتها ويكثر نفعه منها .

والثاني : أن يكون مناصحة لأخيه المسلم ، واحتياطًا لمال المشتري لئلا تنالها الآفة فيذهب ماله ، أو يطالبه بأصل الثمن من أجل الجائحة فيكون بينهما في ذلك شرٌّ وخلاف ، فقد لا يطيب للبائع مال أخيه من جهة الورع ؛ إذ لا قيمة له في الحال فيصير كأنه نوع من أكل / المال بالباطل . [٤/ق٣-ب]

وأما نهيه المشتري فمن أجل المخاطرة والتغرير بماله ؛ لأنها ربما تلفت بما [ينالها][1] من الآفة ؛ فيذهب ماله غرامة ، أخرج الكلام مخرج السؤال والاستفسار حتى يكون ذلك أقوى في باب الاحتجاج ، لأنه إذا سمع السؤال وأجاب عنه بما يكون حجة عليه كان كلامه أشد في باب الإلزام بالحكم ؛ لاعترافه به .

وقد جاء في رواية الشافعي وغيره : «حتى تحمر» ، وفي الموطأ : «حين تحمر» فإن صحت الرواية ولم يكن تغييرًا من الكُتَّاب ؛ فالفرق بينهما أن قوله «حين تحمر» جملة في موضع البدل من الجملة الأولى التي هي «حتى يزهي» .

كأنه قال : ابتداءً نهى : عن بيع الثمار حتى تحمر ، وأما «حين تحمر» فإنه

---

(١) في «الأصل» : يناله .

تفسير لزمان الزهو كأنه قال : نهى عن بيع الثمار إلى حين احمرارها .

والأول أفصح وأصح ؛ لأن الزهو ليس هو وقت الاحمرار وإنما هو الاحمرار نفسه أو الاصفرار .

وقوله : «أرأيتم» بمعنى أخبروني ، هكذا استعمله العرب ،وقد يضيفون إليها كاف الخطاب فيقولون : أرأيتكم ، وأرأيتك ، ومنه قوله تعالى : ﴿**أَرَأَيْتَكُمْ إِنْ أَتَاكُمْ عَذَابُ اللَّهِ**﴾[1] و﴿**أَرَأَيْتَكَ هَذَا الذِي كَرَّمْتَ عَلَيَّ**﴾[2] و﴿**أَرَأَيْتَ مَنِ اتَّخَذَ إِلَهَهُ هَوَاهُ**﴾[3] .

ويحمار ويصفار لغة في يحمر ويصفر بزيادة الألف تقول : احمر البسر واحمار ، واصفر واصفار إذا كانت الحمرة والصفرة فيه غير ثابتة إنما تميل إليه مرة بعد أخرى ، فإذا أرادوا بها ثابتة لازمة ؛ قالوا : أحمر وأصفر .

وقال في رواية البخاري : «نهي عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها» .

هذا إطلاق عام لجميع الفواكه ، ولما / كان الصلاح متنوعًا ومختلفًا في اللون والطعم وغير ذلك وكان القول مطلقًا في جميع الثمار ؛ قال : حتى يبدو صلاحها مطلقًا ، ولما خصص ذكر النخل بالنهي ، خصص الصلاح بالحمرة والصفرة ؛ لأنهما الغالب على ألوان البسر ؛ وإنما يسود منه ما اسود ويرطب بعد الاحمرار والاصفرار . [٤/ق٤-أ]

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن جابر - إن شاء اللَّه - : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه» .

قال ابن جريج : «فقلت : أخص جابر النخل أو الثمرة ؟ فقال : بل النخل ،

---

(١) سورة الأنعام : (٤٠) .

(٢) سورة الإسراء : (٦٢) .

(٣) سورة الفرقان : (٤٣) .

ولا نرى كل ثمرة إلا مثله» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي ؛

أما البخاري[١] فأخرجه عن مسدد ، عن يحيى بن سعيد ، عن [سليم][٢] بن حيان ، عن سعيد بن ميناء عن جابر بمعناه .

وأما مسلم فأخرجه عن يحيى بن يحيى ، عن أبي خيثمة ، عن أبي الزبير ، عن جابر .

وأما أبو داود[٢] فأخرجه عن أبي بكر محمد بن خلاد ، عن يحيى بن سعيد ، عن [سليم][٣] بن حيان مثل البخاري .

وأما النسائي[٤] فأخرجه عن محمد بن عبد الأعلى ، عن خالد ، عن هشام ، عن أبي الزبير ، عن جابر .

وهكذا[٥] الحديث مسوق لأمرين :

أحدهما بيان تأكيد ما تقدم من الأحاديث في بيع الثمار .

والثاني : لبيان اشتراك جميع الثمار في الحكم ، نخيلاً كان أو غيره من الأشجار ، وكذلك البطيخ والقثاء وغيرهما مما كان في معناهما .

وقوله : «**إن شاء الله**» لا يجوز أن يكون من الشافعي لأنه قد روى في تمام الحديث : «فقلت أخص جابر النخل» ولو كان الشك / منه لم يقل ذلك وهكذا [٤/ق٤٤-ب]

---

(١) البخاري (٢١٩٦) .

(٢) في «الأصل» : سليمان ، وهو تحريف والمثبت من صحيح البخاري ، وتهذيب الكمال (٣٤٨/١١) وهو بفتح السين وكسر اللام كما في إكمال ابن ماكولا (٣٢٩/٤) ، وهو غير سليمان بن حيان المترجم في تهذيب الكمال (٣٩٤/١١) .

(٣) في «الأصل» : سليمان ، وهو تحريف تقد والتنبيه عليه قريبًا .

(٤) النسائي (٤٥٢٥) بلفظ : «نهى رسول الله ﷺ عن بيع النخل حتى يطعم» .

(٥) كذا في «الأصل» ولعل الصواب : وهذا .

باقي الرواة ؛ وإنما يصح أن يكون من عطاء فإنه لما شك قال : إن شاء الله ، وحيث شك وذكر جابرًا ؛ قال له ابن جريج ما قال .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو عن ؛ طاوس سمع ابن عمر يقول : «لا يباع الثمر حتى يبدو صلاحه» وسمعنا عن ابن عباس يقول : «لا يباع الثمر حتى يطعم» .

«طعم الثمر» : إذا صار مما يؤكل ، بأن ، يظهر فيه أمارات النضج .

وقوله : «لا يباع» خبر يراد به النهي ، وكأنه بالخبرية آكد ؛ لأنه منع ابتياعه ، «لا» النافية قد جعله غير صالح لأن يجري عليه البيع ، وهذا تأكيد لما سبق من الأحاديث .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن أبي الرجال ، عن عمرة : «أن رسول الله [صلى الله][1] عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى تنجو من العاهة» .

هذا حديث صحيح أخرجه مالك[2] مرسلًا بهذا الإسناد واللفظ .

ونجاة الثمار من العاهة إنما يكون بعد بدو الصلاح في الغالب ؛ لأنها ما تصلح وتنضج إلا وهي مستقيمة في أصلها ونموها ، ولو عرضت لها العاهة قبل النضج ما نضجت ، فأما بعد النضج فإذا عرضت العاهة فإنه قليل غير معتاد .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي معبد - أظنه - عن ابن عباس : «أنه كان يبيع الثمر من غلامه قبل أن يطعم ، وكان لا يرى بينه وبين غلامه ربًا» .

قال الشافعي : في سنن رسول الله ﷺ دلالته منها : أن بدو صلاح الثمر [٤/ق٥-أ]

(١) تكررت في «الأصل» .
(٢) الموطأ (١٢٨٢) .

الذي أحل بيعه : أن يحمر أو يصفر ودلالة / إذْ قال : «إذا منع اللَّه الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه» [أنه][1] إنما نهى عن بيع الثمرة التي تترك حتى تبلغ غاية إبَّانها ، لا أنه نهى عما يقطع منها ؛ وذلك أن ما يقطع منها لا آفة تأتي عليه تمنعه ، إنما [منع][2] ما يترك مدة تكون فيها الآفة ، والبلح [وكل][1] ما دون البسر يحل بيعه ليقطع مكانه ؛ لأنه خارج [عما][3] نهى عنه رسول اللَّه ﷺ من البيوع ، داخل فيما أحل اللَّه من البيع ، واللَّه أعلم .

* * *

(١) ليست في «الأصل» والمثبت من كتاب «الأم» (٤٨/٣) .
(٢) في «الأصل» : تمنعه ، والمثبت من المصدر والسابق .
(٣) في «الأصل» : بما ، والمثبت من «الأم» .

الفصل الثاني في المزابنة والعرايا

أخبرنا الشافعي – رضي اللَّه عنه – أخبرنا سفيان، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحها، وعن بيع الثمر بالتمر».

قال عبد اللَّه حدثني زيد بن ثابت: «أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا».

وأخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار، عن إسماعيل الشيباني – أو غيره – قال: «بعت ما في رءوس نخلي بمائة وسق؛ إن زاد فلهم وإن نقص فعليهم، فسألت ابن عمر، فقال: نهى رسول اللَّه ﷺ عن بيع هذا إلا أنه رخص في بيع العرايا».

هكذا رواه الربيع وقد رواه الزعفراني والمزني عن الشافعي، و [قالا][1] عن إسماعيل الشيباني ولم يشكَّا فيه.

وأخبرنا الشافعي – رضي اللَّه عنه – أخبرنا مالك، عن نافع، عن عبد اللَّه [عن][2] زيد بن ثابت: «أن النبي ﷺ أرخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها».

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر: «أن رسول اللَّه/ ﷺ نهى عن المزابنة». [٤/ق٥-ب]

و«**المزابنة**»: بيع الثمر بالتمر كيلًا، وبيع الكرم بالزبيب كيلاً.

صدر الرواية الأولى من هذا الحديث قد تقدم في الفصل الأول، وقد أتبعه هاهنا ابن عمر بزيادة من روايته وهو: «بيع الثمر بالثمر»، وبروايته عن زيد

---

(١) في «الأصل»: قال، وما بعده يؤكد ما أثبتناه، وانظر معرفة السنن والآثار (٨/ ١٠٠).

(٢) في «الأصل»: بن، وما أثبتناه هو الصواب وعبد اللَّه هو ابن عمر بن الخطاب.

الرخصة في بيع العرايا ، وهاتان الزيادتان مع أول الحديث قد أخرجهما البخاري ومسلم ؛ أما البخاري[1] فأخرجهما عن يحيى بن بكير ، عن ليث ، عن عقيل ، عن الزهري ... وقال فيه : «أن النبي ﷺ رخص بعد ذلك في بيع العرية بالرطب أو بالتمر ، ولم يرخص في غيره» .

وأما مسلم[2] فأخرجه عن يحيى بن يحيى وابن نمير وزهير ، عن سفيان بالإسناد واللفظ .

وأما مالك فإنه أخرج الزيادتين في حديثين ، أحدهما الرواية الأخيرة[3] ، والثانية[4] في رواية ابن عمر عن زيد بن ثابت .

وأخرج البخاري[5] ومسلم[6] حديث زيد بن ثابت أيضًا مفردًا ، عن عبد اللَّه بن يوسف ، ويحيى بن يحيى عن مالك .

وأما أبو داود[7] فأخرج عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن ابن أبي زائدة ، عن عبيد اللَّه ، عن نافع ، عن ابن عمر ، وأخرج الرواية الآخرة[8] وزاد فيها «وعن بيع الزرع بالحنطة كيلًا» .

وأما الترمذي[9] فإنه أخرج «بيع الثمر بالتمر» بلفظ المزابنة ولم يفسرها .

وأخرج حديث العرية[10] عن قتيبة ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن

---

(1) البخاري (٢١٨٣ ، ٢١٨٤) .
(2) مسلم (١٥٣٤) .
(3) الموطأ (١٢٩٤) .
(4) الموطأ (١٢٨٤) .
(5) البخاري (٢١٨٥) .
(6) مسلم (١٥٣٩) .
(7) أبو داود (٣٣٦١) .
(8) هو نفس الحديث السابق بنفس الإسناد .
(9) الترمذي (١٣٠٣) من حديث رافع بن خديج وسهل بن أبي حثمة .
(10) الترمذي (١٣٠٢) .

نافع ، عن ابن عمر ، عن زيد بن ثابت .

وأما النسائي[1] فلم يخرج منه إلا النهي عن المزابنة .

«الثمر» : يريد به هاهنا الرطب ؛ وإن كان اسمًا عامًّا لكل ثمرة .

«والعرايا» جمع عرية ، وقد اختلف العلماء في معناها ، قالوا : / كان من لا [٤/ق٦٦-أ] نخل له من ذوي الحاجة يفضل له من قوته تمر ، فيدركه ولا نقد في يده ، فيشتري به الرطب لعياله ولا نخل له ، فيجيء إلى صاحب النخل فيقول له : بِعني ثمرة نخلةٍ أو نخلتين - مثلًا - بخرصهما تمرًا ، يعني بمقدار ما يحصل من رطبهما تمرًا ، فيعطيه ذلك الفضل الذي فضل له من التمر بثمر تلك النخلات ليصب رطبها مع الناس ، فرخص رسول الله ﷺ في بيعها لذلك[2] ، فهي فعيلة بمعنى مفعولة من عَرَاهُ يَعْرُوه إذا قصدها في بيعها لذلك وغشيه .

أو فعيلة بمعنى فاعلة من عَرِيَ يَعْري [إذا خلع ثوبه][3] كأنها عريت من جملة التحريم ، فعريت أي انفردت وخرجت .

وقيل : العرية النخلة يعريها الرجل الرجل محتاجًا ، أي يحل له ثمرتها ، ورخص للمعرى أن يبتاع ثمرتها من المعري بتمر ؛ لموضع حاجته وسميت عرية ؛ لأنه إذْ وهب ثمرتها فكأنه جردها من الثمرة وعراها منها .

وأما **«المزابنة»** : فهو بيع الثمر في رءوس الشجر إن كان نخلًا فبتمر كيلًا ، وإن كان كرمًا فبزبيب كيلًا ، وأصلها من الزبن : الدفع ، كأن كل واحد من المتبايعين يزبن صاحبه عن حقه .

والخرص [الحزر][4] خرص يخرص فهو خارص ، وذلك أن يحزر ثمر

---

(١) انظر سنن النسائي (٤٥٣٦ ، ٤٥٣٧ ، ٤٥٣٨ ، ٤٥٣٩) وانظر أيضًا (٤٥٤٩) .

(٢) انظر النهاية في غريب الحديث (٣/٢٢٤) .

(٣) ليست في «الأصل» والمثبت من النهاية .

(٤) في «الأصل» : الخرز ، بخاء معجمة بعدها راء ثم زاي وهو تحريف . والحزر : هو التقدير بالظن والتخمين ، انظر النهاية (٢/٢٢،٢٣) .

الشجرة بوزن معلوم أو كيل معلوم تخمينًا وتقريبًا .

وقوله : في رواية إسماعيل : الشيباني : «نهى رسول اللَّه ﷺ عن هذا» يريد به بيع الثمر بالتمر ، ويجوز أن يريد به قوله : «إن زاد فلهم وإن نقص فعليهم» فإنه قد حُكي عن مالك أنه قال في تفسير المزابنة : أن يقول أحد المتبايعين لصاحبه في صبرة مشاهدة : ضمنت لك صبرتك هذه بمائة قفيز ، فيقول المالك : هي أقل من ذلك فيقول لمالكها : تكال الآن فإن نقصت فعليّ التمام / وإن [٤/ق٦٦-ب] زادت فالفضل لي قال الشافعي رضي اللَّه عنه : ليس هذا عقدًا وإنما قمار ، والقصد بالنهي عن عقدٍ .

وقد ذكر الخطابي في «معالم السنن» كلامًا مستوفى في معنى العرايا قال : العرية فسرها محمد بن إسحاق بن يسار فقال : هي أن يهب الرجلُ الرجلَ النخلات فيشق عليه أن يقوم عليها فيبيعها بمثل خرصها .

قال : وروى الشافعي عمن قال لمحمود بن لبيد - أو قال محمود بن لبيد لرجل من أصحاب النبي ﷺ إما زيد بن ثابت وإما غيره - «ما عراياكم هذه التي تحلونها ؟ فقال : [فلان وفلان][(١)] وسَمَّى رجالًا محتاجين من الأنصار شكوا إلى النبي ﷺ أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يبتاعون به [رطبًا][(٢)] يأكلونه مع الناس ، وعندهم فضول من قوتهم من التمر ، فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر الذي هو في أيديهم يأكلونها رطبًا .

قال : وأما أصلها في اللغة ؛ فإنهم ذكروا في معنى اشتقاقها قولين :

أحدهما : أنها مأخوذة من قول القائل : أعريت الرجل النخلة . أي أعطيته ثمرتها يعروها متى شاء ، أي يأتيها فيأكل ثمرتها ، يقال : عروت الرجل أعروه

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٣/٥٤) .
(٢) في «الأصل» : رطب ، والمثبت من «الأم» .

إذا أتيته تطلب معروفه ، وعراني فأعريته كما تقول : طلب إلى فأطلبته ، وسألني فأسألته .

والقول الثاني : أنها إنما سميت عريَّة لأن الرجل يعريها من جملة نخله ، أي يستثنيها لا يبيعها مع النخل ، فربما أكلها وربما وهبها لغيره أو فعل بها ما يشاء .

قال : والعرايا ما كانت من هذه الوجوه فإنها مستثناة من جملة النهي عن المزابنة ؛ ألا تراه يقول : / رخص في بيع العرايا ؛ والرخصة إنما تقع بعد الحظر ، [٤/ق٧-أ] وورود الخصوص على العموم لا ينكر في أصول الدين ، وسبيل الحديثين إذا اختلفا في الظاهر وأمكن الجمع بينهما ، وترتيب أحدهما على الآخر ألا يحملا على المنافاة بل يستعمل كل منهما في موضعه ، وذلك أنه إنما جاء النهي عن المزابنة وهو بيع الرطب بالتمر على رءوس النخل ، واستثنى منها العرايا للحاجة التي ذكرناها .

وبه قال الأئمة والفقهاء ، وهو مذهب الشافعي والأوزاعي ومالك وأحمد ، وإسحاق وأبي عبيد ، وامتنع أصحاب الرأي من القول به ، فسروا العرية تفسيرًا لا يليق بمعنى الحديث ؛ قالوا : العرية أن يعري الرجلُ الرجلَ من حائطه نخلاتٍ ثم يبدو له فيها فيبطلها ويعطيه مكانها تمرًا .

فجعلوا العرية هبة ، والحديث إنما جاء بالرخصة في البيع ، فإنه قد صرح به في حديث زيد بن ثابت ، وسهل بن أبي حثمة : «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر : ورخص في العرية أن تباع بخرصها تمرًا فيأكلها أهلها رطبًا» فهذا يبين لنا أنه قد استثنى العرية من جملة ما اقتضاه تحريم النهي عن بيع الثمر بالتمر والظاهر أن المستثنى إنما هو من جنس المستثنى منه ، والرخصة إنما تلغي المحظور ، والمحظور هاهنا البيع المنهي عنه ، ولو كان الأمر على ما تأوَّلوه من الهبة ؛ ما كان للخرص ولا للرخصة معنى ، ولا وجه لبيع ملكه من نفسه ؛ لأن الهبة تتعلق صحتها بالإقباض ، والإقباض لم يقع ، فلم يَزُل الملك .

والاسم ما وُجد له مساغ في الحقيقة لم يجز حمله على المجاز ، ومما يدل على أن معنى الرخصة في العرية ما جاء في حديث أبي هريرة : «أنه رخص في بيع العرايا فيما دون خمسة أوسق» ولولا ذلك لم يكن لتحديدها بالأوسق معنى ، ولا حظر في شيء مما / ذهبوا إليه في تفسيرها فيحتاج إلى الرخصة ، والله أعلم . انتهى كلام الخطابي . [٤/ق٧-ب]

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن بيع الرطب بالتمر لايصح ، والأصل فيه أنه لا يجوز بيع جنس يجري فيه الربا رطبه بيابسه مثل بيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب والتين الرطب باليابس ، وبه قال سعد بن أبي وقاص وسعيد بن المسيب ومالك وأحمد وإسحاق وأبو يوسف ومحمد ، وقال أبو حنيفة : يجوز .

وقال الشافعي : لا يجوز بيع الرطب بالرطب - وقال مالك وأبو حنيفة وصاحباه وأحمد والمزني : يجوز ، والذي ذهب إليه الشافعي أن العرايا من النخل والعنب ، فأما ما عدا ذلك من الثمار التي تجفف مثل المشمش والخوخ والأجاص ففي بيعه طريًا بخرصه قولان :

أحدهما : يجوز ؛ حملًا على النخل والكرم .

والثاني : لا ؛ لأن الخرص لم يسن فيها كما سن في النخل والكرم ، ويتعزر خرصها ؛ لاستتار ثمرتها بورقها ، وكيفية بيع العرية : أن الرجلين إذا تبايعا العرية وجب أن يُنْظَر إلى الثمرة على النخل ويحذر ذلك رطبًا وكم يجيء منه ثمرًا فيتبايعان بمثل ذلك تمرًا ، ويشاهد الثمر ، ولا يتفرقا إلا بعد القبض .

وقد اختلف قول الشافعي فيمن يجوز له شراء العرية فقال في «الأم» : يجوز للفقير والغني ، وقال في «الإملاء» و «اختلاف الحديث» : لا يجوز للفقير .

واختاره المزني وبه قال أحمد ، ولا يجوز بيع رطب العرية بخرصه تمرًا إلا إذا كان على رأس النخل ، فأما إذا كان مقطوفًا من النخل لم يجز .

قال الشافعي : ويجوز أن يبيع جميع نخله عرايا في عقود مختلفة بكل عرية في عقد من مشتر / واحد أو مشتريين مختلفين ، وإن أتى على جميع نخيله ، [٤/ق٨-أ]
وقال أحمد : لا يجوز أن يبيع أكثر من عرية واحدة .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن داود بن الحصين ، عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد ، عن أبي هريرة : «أن رسول الله ﷺ أرخص في بيع العرايا فيما دون خمسة أوسق ، أو في خمسة أوسق» شك داود قال : خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا النسائي .

فأما مالك فأخرجه بالإسناد واللفظ[1] .

وأما البخاري[2] فأخرجه عن عبد الله بن عبد الوهاب قال : سمعت مالكًا ، و[سأله][3] عبيد الله بن الربيع أحدثك داود بن الحصين ، عن أبي سفيان ، عن أبي هريرة : «أن النبي ﷺ رخص في بيع العريا في خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق ؟ قال : نعم» .

وأما مسلم[4] فأخرجه عن القعنبي ويحيى بن يحيى ، عن مالك ، مثل البخاري ، وزاد : «قال : شك داود قال : خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق» .

وأما أبو داود[5] فأخرجه عن القعنبي عن مالك ... الحديث إلى قوله : «شك داود» .

وأما الترمذي[6] فأخرجه عن قتيبة ، عن مالك .

«**الوسق**» قد تقدم بيانه ، وهو ستون صاعًا ، والصاع خمسة أرطال وثلث ،

---

(١) الموطأ (١٢٨٥) .
(٢) البخاري (٢١٩٠) .
(٣) في «الأصل» : سألت ، وهو تحريف والمثبت من صحيح البخاري .
(٤) مسلم (١٥٤١) . (٥) أبو داود (٣٣٦٤) .
(٦) الترمذي (١٣٠١) .

أو ثمانية أرطال على اختلاف المذهبين ؛ فالأوساق الخمسة ثلاثمائة صاع وهي ألف وستمائة رطل ، أو ألفان وأربعمائة رطل .

والمذهب في بيع العرايا : أن بيع الرطب على رءوس النخل بمقداره من التمر إذا كان دون خمسة أوسق أو في خمسة أوسق قولان ، ولا يجوز فيما زاد على ذلك ، وبه قال أحمد ، إلا أن في إحدى الروايتين عنه بخرصه رطبًا / ويبيعه [٤/ق٨-ب] بمثله .

وقال أبو حنيفة : لا يجوز ذلك بحال ، وقال مالك يجوز في موضع مخصوص ، وهو أن يكون قد وهب لرجل ثمرة نخله [ثم][1] يشق عليه دخوله إلى (قراحه)[3] فيشتريها منه بخرصها من التمر فيعجله له ، هكذا في حق المُعْرِي إذا باعه من المَعْرِي ، فأما إذا باعها من غير المَعْرِي فيجوز بالدراهم والدنانير والعروض .

قال ابن المنذر : الرخصة في خمسة أوسق مشكوك فيها من قبل داود بن الحصين ، والمزابنة النهي عنها ثابت ، فالواجب أن لا يباح منها إلا القدر المتيقن إباحته وهو ما دون خمسة أوسق ، وقد رواه جابر فانتهى به إلى أربعة أوسق فهو المباح وما زاد عليه فهو محظور .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن يحيى بن سعيد ، عن بُشير بن يسار قال : سمعت سهل بن أبي حَثْمة يقول : «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الثمر بالتمر ، إلا أنه رخص في العرية أن تباع بخرصها تمرًا يأكلها أهلها رطبًا» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي

---

(١) في «الأصل» : ثمر ، وهو تحريف .

(٢) القراح من الأرضين : كل قطعة على حيالها من منابت النخل أو غير ذلك . وقيل القراح : المزرعة التي ليس عليها بناء ولا فيها شجر ، انظر لسان العرب «مادة : قرح» .

فأما البخاري[1] فأخرجه عن علي بن عبد اللَّه ، عن سفيان .

وأما مسلم[2] فأخرجه عن عمرو الناقد وابن نمير ، عن سفيان .

وأما أبو داود[3] فأخرجه عن عثمان بن أبي شيبة ، عن سفيان .

وأما الترمذي[4] فأخرجه عن الحسن بن علي الحلواني ، عن أبي أسامة ، عن الوليد بن كثير ، عن بُشير بن يسار أن رافع بن خديج ، وسهل بن أبي حَثمة حدثاه : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع المزابنة الثمر بالتمر إلا أصحاب العرايا ؛ فإنه قد / أذن لهم ، وعن بيع العنب بالزبيب ، وعن كل ثمرة بخرصها» . [٤/ق٩-أ]

وقد أخرج مسلم[5] هذه الرواية أيضًا .

قوله : «**تمرًا ورطبًا**» منصوبان على التمييز الذي هو التفسير ، وهو من باب قولهم : هذا وأخوه حلا ، وعلى الثمرة مثلها زيدًا ، أي من حل ومن زيد ، وكذلك الحديث : «بخرصها من التمر ومن الرطب» ، وقد صرح في حديث الترمذي بأن جميع الثمار حكمها حكم النخل[6] .

قال الشافعي : فأثبتنا بهذه الأحاديث التحريم عامًّا في كل شيء من صنفٍ واحدٍ مأكول ، بعضه جزاف وبعضه مكيل ؛ للمزابنة ، وأحللنا العرايا خاصة بإحلاله من الجملة التي حرم ، ولم يبطل أحد الخبرين بالآخر ، ولم يجعله قياسًا عليه .

---

(١) البخاري (٢١٩١) .

(٢) مسلم (١٥٤٠) .

(٣) أبو داود (٣٣٦٣) .

(٤) الترمذي (١٣٠٣) .

(٥) مسلم (١٥٤٠) .

(٦) وذلك في قوله : «وعن كل ثمر بخرصه» .

قال [ويحتمل][1] ذلك وجهين : أولاهما به عندي - والله أعلم - أن يكون ما نهى عنه جملة أراد به ما سوى العرايا .

ويحتمل أن يكون رخص فيها بعد دخولها في جملة النهي ،وأيهما كان ؛ فعلينا طاعته بإحلال ما أحل وتحريم ما حرم .

قال الشافعي : وقوله ﷺ : « يأكلها أهلها رطبًا» خبر ، أي مبتاع العرية يبتاعها ليأكلها ، وذلك [يدل][2] على أن لا رطب له في موضعها يأكله غيرها ، ولو كان صاحب الحائط هو المرخص له أن يبتاع العرية ليأكلها كان له حائطه معها أكثر من العرايا يأكل من حائطه ولم يكن عليه ضرر إلى أن يبتاع العرية التي هي داخلة في معنى ما وصفت من النهي .

[٤/ق٩٠-ب] قال : ونَهْيُ النبي ﷺ أن تباع العرايا : / إلا في خمسة أوسق أو دونها ؛ دلالة على ما وصفت من أنه إنما رخص فيها لمن لا تحل له و[ذلك أنه][3] لو كان كالبيوع غيره ؛ كان بيع خمسة ودونها وأكثر منها سواء ، ولو كان صاحب الحائط المرخص له خاصة لأذى الداخل عليه الذي أعراه [وكان إنما أرخص له لتنحية الأذى][4] كان أذى الداخل عليه بأكثر من خمسة أوسق مثل أو أكثر من أذاه فيما دون خمسة أوسق .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن جابر : «أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة ، والمزابنة بيع الثمر بالتمر ، إلا أنه [أرخص][5] في العرايا» .

---

(١) ليست في « الأصل» ، والمثبت من معرفة السنن والآثار للبيهقي (١٠٢/٨) .
(٢) ليست في «الأصل» والمثبت من الأم (٤٥/٣) ، ومعرفة السنن والآثار (١٠٢/٨) .
(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الأم (٥٤/٣) .
(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الأم (٥٤/٣) .
(٥) ليست في «الأصل» ، والمثبت من معرفة السنن والآثار (١٠١/٨) ومصادر تخريج الحديث الآتية .

هذا طرف من حديث صحيح يتضمن منهيات قد أخرجه البخاري[1] ومسلم[2] وأبو داود[3] والترمذي[4] فمن جملة طرفه : أنه نهى عن المحاقلة والمخابرة والمزابنة وعن بيع الثمرة حتى تطيب ويبدو صلاحها ولا تباع بعد أن يبدو صلاحها إلا بالدينار والدرهم إلا العرايا فإنها تباع بخرصها تمرًا» .

وباقي الروايات نحو من هذا ، ولم ينفرد واحد منهم بذكر المزابنة واستثنى العرايا في حديثه حتى كنا نذكر طرق رواياتهم والله أعلم .

* * *

(١) البخاري (٢١٨٩) .

(٢) مسلم (١٥٣٦) .

(٣) أبو داود (٣٣٧٣ ، ٣٤٠٤ ، ٣٤٠٥) .

(٤) الترمذي (١٣١٣) :

الفصل الثالث
□ المحاقلة والمخابرة □

أخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سفيان ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن جابر بن عبد اللَّه : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن المخابرة والمحاقلة والمزابنة» «والمحاقلة» : أن يبيع الرجلُ الرجلَ الزرعَ بمائة فرق [حنطة][1] ، والمخابرة : كراء الأرض بالثلث / والربع . [٤/ق١٠-أ]

هذا حديث صحيح أخرجه الجماعة إلا مالكًا .

أما البخاري[2] فأخرجه عن [عبد اللَّه بن][3] محمد [عن][3] ابن عيينة .

وأما مسلم[4] فأخرجه عن أبي بكر بن أبي شيبة وابن نمير ، وزهير ، عن سفيان .

وأما أبو داود[5] فأخرجه عن أحمد بن حنبل ، عن إسماعيل . وعن مسدد ، عن حماد ، وعبد الوارث ، عن أيوب ، عن أبي الزبير ، عن جابر .

وأما الترمذي[6] فأخرجه عن [زياد][7] بن أيوب البغدادي ، عن عباد بن العوام ، عن سفيان بن حسين ، يونس بن عبيد ، عن عطاء ، وزاد : «والثنيا إلا أن تعلم» .

وأما النسائي[8] فأخرجه عن زياد بن أيوب ، عن عباد بن العوام ، عن سفيان

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من معرفة السنن والآثار (٩٥/٨) .

(٢) البخاري (٢٣٨١) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من صحيح البخاري .

(٤) مسلم (١٥٣٦) .

(٥) أبو داود (٣٤٠٤) .

(٦) الترمذي (١٢٩٠) .

(٧) في «الأصل» : زيد ، وهو تحريف ، والمثبت من جامع الترمذي ، وتهذيب الكمال (٤٣٢/٩) وهو زياد ابن أيوب بن زياد البغدادي المعروف بَدلُّويه .

(٨) النسائي (٣٨٨٠) .

ابن حسين ، عن يونس ، عن عطاء . ولو لم يذكر تفسير المزابنة والمخابرة .

أما «**المحاقلة**» فهي مفاعلة من الحقل وهو الأرض المعدة للزراعة ، ويسميه العراقيون القراح ، وقد اختلف في معناها شرعًا ، فقيل : هو بيع الزرع في سنبله بمقدار من الغلة معلوم ، وهو الذي فسره في هذا الحديث ، وقيل : هو المزارعة بالثلث والربع ونحو ذلك ، فيكون هو المخابرة ، وهذا فاسد ؛ لأنه جمع في النهي بين المخابرة والمحاقلة في حديث واحدٍ ، وقيل هو كراء الأرض بالحنطة ، وقيل : الحقل الزرع إذا تشعب قبل أن يغلظ سوقه[1] ، فإن كانت المحاقلة من هذا فهو بيع الزرع قبل إدراكه .

قال الشافعي : والمحاقلة في الزرع كالمزابنة في التمر .

أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن / جريج : أنه قال لعطاء : «وما المحاقلة ؟ قال : المحاقلة في الحرث كهيئة المزابنة في التمر ، سواء بيع الزرع بالقمح ، قال ابن جريج : فقلت لعطاء : أفسر لكم جابر في المحاقلة كما أخبرتني؟ قال : نعم» . [٤/ق١٠-ب]

قال الشافعي : وتفسير المحاقلة والمزابنة في الأحاديث يحتمل أن يكون عن النبي ﷺ منصوصًا والله أعلم ، ويحتمل أن يكون عن رواية من هو دونه والله أعلم[2] .

وأما «**المخابرة**» فليس هذا موضع ذكرها ، إلا أنها جاءت في جملة الحديث ، وهي المزارعة على نصيب معين ، من الخبار : الأرض اللينة ، فهي مفاعلة من ذلك ، وقيل : إن أصلها مشتق من خيبر ، لأن رسول الله ﷺ أقر خيبر في يد أهلها لمَّا فتحها على أن لهم النصف من ثمارهم وزروعهم [مقابل][3] العمل ، فقيل : قد خابرهم أي [عاملهم][4] في خيبر ، فهذا معنى قوله في تفسير المخابرة

---

(١) انظر «النهاية في غريب الحديث» (١/٤١٦) .
(٢) انظر «الأم» (٣/٦٣) ، ومعرفة السنن والآثار (٨/٩٦) .
(٣) ليست في «الأصل» .
(٤) في «الأصل» : عملهم ، والمثبت من «النهاية» (٢/٧) .

أنها كراء الأرض بالثلث والربع ولم يرد بالثلث والربع تخصيصهم من جملة الأقسام كالنصف والخمس والسدس وغير ذلك ؛ إنما أراد بهما ضرب المثال ، وكذلك ليس لتخصيصه بمائة فرق في المحاقلة والمزابنة حدًّا ؛ إنما يريد به ضرب المثال ، والفَرَق بسكون الراء معروف بالمدينة يسع ستة عشر رطلًا وقد يحرك ، ويجمعان على فرقان ، بَطْن وبَطْنَان ، وحمل وحملان ، وقال الشيخ أبو نصر بن الصباغ : والفرق - بالفتح - مكيال يسع ستة عشر رطلًا ، فأما بالسكون فإنه يسع مائة وعشرون رطلًا . وهذا لا يعرفه أصحاب اللغة .

[٤/ق١١-أ] «والثُّنْيَا»: أن يستثني من المبيع شيء مجهول فيفسد / الجميع ، ولهذا قال : «إلا [أن يعلم](١) مقدارها» وهي فُعلى من الاستثناء ، وقيل : هو أن يبيع الشيء جزافًا ، ولا يجوز أن يستثني منه شيئًا قَلَّ أم كَثُر ، وتكون الثُّنْيَا في الزراعة أن يستثني بعد النصف أو الثلث شيئًا معلومًا ، والذي ذهب إليه الشافعي في المحاقلة : أنها بيع الحنطة في سنبلها بحنطة كما جاء في هذا الحديث ، وقال مالك هي إكراء الأرض للزرع بالحب ، ولا يجوز عند الشافعي بيع الحنطة في سنبلها بالحنطة ؛ لأنه يكون قد باع حنطة بحنطة مع الجهالة بالتساوي ، وباعها بها نسيئة وذلك لا يجوز ؛ لأن المساواة والتقابض شرط في بيع الحنطة بالحنطة وهذا مجهول ، وفيه النسيئة .

قال الربيع : قلنا للشافعي : إن علي بن معبد أخبرنا بإسناد عن النبي ﷺ : «أنه أجاز بيع القمح في سنبله إذا ابيض» قال : أما هو فغرر ؛ لأنه يحول دونه لا يرى فإن ثبت الخبر عن النبي ﷺ قلنا به ، وكان هذا خاصًّا مستخرجًا من عام ؛ لأن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر وأجاز هذا ، وكذلك أجاز بيع الشقص من الدَّار ، فجعل فيه الشفعة لصاحب الشفعة وإن كان فيه غرر ، وكان خاصًّا مخرجًا [من](٢) عام .

(١) تكررت في «الأصل» .
(٢) ليست في «الأصل» والمثبت من «معرفة السنن والآثار» (٨/ ٨٠) .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا مالك ، عن داود بن الحصين ، عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد ، عن أبي ، سعيد الخدري أو عن أبي هريرة : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن المزابنة والمحاقلة ؛ والمزابنة اشتراء الثمرة بالتمر في رءوس النخل ، والمحاقلة استكراء الأرض بالحنطة» .

هكذا رواه الربيع عن / الشافعي بالشك ، وقد رواه الزعفراني عن الشافعي ، [٤/ق١١-ب] عن أبي سعيد لم يشك فيه ، وكذلك رواه أحمد بن حنبل ، عن الشافعي من غير شك .

والحديث صحيح متفق عليه عن أبي سعيد ، وعن أبي هريرة .

أما حديث أبي سعيد فأخرجه البخاري(١) ، عن عبد اللَّه بن يوسف ، عن مالك.

وأما مسلم(٢) فأخرجه عن أبي الطاهر ، عن ابن وهب ، عن مالك .

وأخرجه النسائي(٣) عن محمد بن عبد اللَّه بن المبارك ، عن يحيى بن آدم ، عن عبد الرحيم ، عن محمد بن عمرو ، عن أبي سلمة ، عن أبي سعيد .

وأما حديث أبي هريرة فأخرجه مسلم(٤) ، عن قتيبة ، عن يعقوب بن عبد الرحمن ، عن سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة .

وأخرجه الترمذي(٥) بإسناد مسلم .

وأخرجه النسائي(٦) عن عمرو بن علي ، عن عبد الرحمن ، عن سفيان ، عن

---

(١) البخاري (٢١٨٦) .
(٢) مسلم (١٥٤٦) .
(٣) النسائي (٣٨٨٥) .
(٤) مسلم (١٥٤٥) .
(٥) الترمذي (١٢٢٤) .
(٦) النسائي (٣٨٨٤) .

[سَعْد][1] بن إبراهيم ، عن عمر بن أبي سلمة ، عن أبيه ، عن أبي هريرة .

وهذا الحديث مؤكد للحديث الذي قبله ، وقد سبق القول في معناه .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا مالك عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب «أن النبي ﷺ نهى عن المزابنة والمحاقلة والمزابنة اشتراء الثمر بالتمر ، والمحاقلة اشتراء الزرع بالحنطة .

قال ابن شهاب : فسألته عن استكراء الأرض بالذهب والفضة ، فقال : لا بأس بذلك .

هكذا أخرجه الشافعي مرسلًا ،وقد أخرجه مسلم بزيادة في آخره ولم يذكر قول ابن شهاب ، وأخرجه النسائي مختصرًا .

فأما مسلم فأخرجه[2] عن محمد بن رافع ، عن حجين ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب / : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن المزابنة ، والمحاقلة والمزابنة : أن يباع تمر النخل بالتمر ، والمحاقلة : أن يباع الزرع بالقمح ، واستكراء الأرض بالقمح .

[٤/ق١٢-أ]

وأما النسائي[3] فأخرجه عن الحارث بن مسكين ، عن ابن القاسم ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب : «أن رسول اللَّه ﷺ ..» مرسلًا .

هذا الحديث قد تقدم بيانه ، وكل هذه الأحاديث مؤكدة لما ذهب إليه الشافعي في تفسير المحاقلة والمزابنة والحكم فيهما ، وقد فسر مسلم في هذا الحديث المحاقلة بالأمرين المذكورين وهما بيع الزرع بالحنطة ، وكراء الأرض بالحنطة وهي القمح ، وقد تقدم القول فيما سلف .

---

(١) في «الأصل» : سعيد ، وهو تحريف ، والمثبت من سنن النسائي ، وهو سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن ابن عوف . انظر ترجمته في تهذيب الكمال (١٠/٢٤٠) .

(٢) مسلم (١٥٣٩) . (٣) النسائي (٣٨٩٣) .

الفصل الرابع

□ في بيع ما لم يقبض □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن النبي ﷺ قال : «من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى [يستوفيه» .

أخبرنا الشافعي ، عن عبد اللَّه بن دينار ، عن ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن النبي ﷺ قال : من ابتاع طعامًا فلا يبعه حتى][1] يقبضه» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه مالك والبخاري ومسلم وأبو داود .

فأما مالك[2] فأخرج الروايتين إسنادًا ولفظًا .

وأما البخاري[3] فأخرجه عن مالك ، عن نافع .

وأما مسلم[4] فأخرج الأولى [عن يحيى بن يحيى ، عن مالك ، عن نافع وأخرج الثانية][5] عن يحيى بن يحيى وعلي بن حجر ، عن إسماعيل ، عن ابن دينار .

وأما أبوداود[6] فأخرجه عن القعنبي ، عن مالك ، عن نافع .

«**ابتاع**» افتعل من البيع ، وهو بمعنى اشترى .

و«**الطعام**» كل ما يقتات ويؤكل .

---

(١) ما بين المعقوفتين ليست في «الأصل» والمثبت من مسند الشافعي (١٨٩/١) وما بعده يدل على أن المؤلف يتكلم على روايتين والعزو يؤكد هذا .

(٢) الموطأ (١٣١٠ ، ١٣١١) .

(٣) البخاري (٢١٣٦) من طريق عبد اللَّه بن مسلمة ، عن مالك .

(٤) مسلم (١٥٢٦) .

(٥) في «الأصل» : وأخرج الثانية عن يحيى بن يحيى عن نافع عن ابن عمر ، وهو انتقال نظر من الناسخ ثم أعاده على الصواب كما أثبتناه .

(٦) أبو داود (٣٤٩٢) .

[٤/ق١٢-ب] و«**الاسْتيفاء**» استفعال / من وفى ، وقال في الرواية الأخرى : «حتى يقبضه» والاستيفاء والقبض هاهنا بمعنى واحد .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أَنه لا يجوز بيع جميع المبيعات قبل القبض ، ولا فرق بين الطعام وغيره ، وبه قال ابن عباس ومحمد بن الحسن ، وإنما خص الطعام بالذكر ؛ لأن الحاجة إليه أكثر والبيع له يتكرر .

وقال مالك : كل مبيع يجوز بيعه قبل القبض سوى الطعام والشراب .

وقال أحمد والأوزاعي وإسحاق : ما ليس يكيل ولا يوزن ولا معدود ؛ يجوز بيعه قبل القبض ، وبه قال الحسن البصري ، وابن المسيب ،وحماد .

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : ما لا ينقل ويحول ؛ يجوز بيعه قبل القبض .

وأما حقيقة القبض في المنقولات : فإنه تحويلها من مكانها ؛ فإذا باع طعامًا جزافًا فَقَبْضُه تحويله ، وإن كان مكيلًا فَقَبْضُه كيله ، وإن كان مما لا ينقل فقبضه تخليته من يد البائع ، وبه قال أحمد .

وقال مالك وأبو حنيفة : التخلية في كل ذلك قبض ؛ لأنه خَلَّى بينه وبين المبيع [من غير][1] مانع ، وأما إذا ابتاع طعامًا مكيلًا معلومًا ثم أراد أن يبيعه بالكيل الأول لم يجز حتى يكيله على المشتري ثانيًا ،وبه قال الشافعي وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد وإسحاق [وهو][2] قول الحسن البصري وابن سيرين والشعبي .

وقال مالك : إذا باعه نسيئة فهو المكروه ، وإذا باعه نقدًا فلا بأس أن يبيعه بالكيل الأول .

وروي عن عطاء أنه أجاز بيعه نسيئة ونقدًا .

وأخبرنا الشافعي أخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) ليست في «الأصل» ، والسياق يقتضيها .

عباس قال : «أما الذي نهى عنه رسول اللَّه ﷺ /فهو الطعام أن يباع حتى يستوفى» وقال ابن عباس برأيه ، ولا أحسب كل شيء إلا مثله . [٤/ق١٣-أ]

هكذا أخرجه في كتاب «اختلاف الحديث» وعاد فأخرجه في كتاب اختلافه مع مالك مثله ، وقال فيه : «حتى يقبض» هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي .

أما البخاري[١] فأخرجه عن [علي بن عبد اللَّه][٢] ، عن سفيان .

وأما مسلم[٣] فأخرجه عن يحيى بن يحيى وأبي الربيع العتكي وقتيبة جميعًا عن حماد بن زيد ، عن عمرو .

وأما أبو داود[٤] فأخرجه عن أبي بكر وعثمان ابني أبي شيبة ، عن وكيع ، عن سفيان .

وأما الترمذي[٥] فأخرجه عن قتيبة ، عن حماد بن زيد ، عن عمرو .

وهذا الحديث مؤكد بحديث ابن عمر ، وفي لفظه زيادة تأكيد وهو قوله : «أما الذي نهى عنه» فجاء بلفظ حاصر جامع حتى كأنه قد حصر النهي على هذا خاصة .

وقول ابن عباس : «ولا أحسب كل شيء إلا مثله» قياس ظاهر ؛ لأنه عرف أن علة المنع من بيع الطعام قبل القبض هي أن ضمان العين المبيعة على البائع حتى يقبضها المشتري ، فإن وجدت هذه العلة في غير الطعام كان محمولًا عليه وله حكمه ، وذلك أن المبيع لو تلف بآفة سماوية مثلا قبل القبض انفسخ البيع ،

---

(١) البخاري (٢١٣٥) .
(٢) تكررت في «الأصل» .
(٣) مسلم (١٥٢٥) .
(٤) أبو داود (٣٤٩٦) .
(٥) الترمذي (١٢٩١) .

واسترد المشتري الثمن إذا كان المبيع جزافًا لا مقدَّرًا .

قال الشافعي : وبهذا نقول ، فمن ابتاع شيئًا كائنًا ما كان فليس له أن يبيعه حتى يقبضه ،وذلك أن [من][1] باع ما لم يقبض ؛ فقد دخل في المعنى الذي يروي بعض الناس عن النبي ﷺ أنه قال ذلك لعتاب بن أسيد حين وَجَّهه إلى مكة : «انههم عن بيع ما لم يقبضوا ، / وربح ما لم يضمنوا» . [٤/ق١٣-ب]

قال الشافعي : فهذا بيع ما لم يُقبض وربح ما لم يُضمن .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سعيد بن سالم القداح ، عن ابن جريج ، عن عطاء بن أبي رباح عن صفوان بن موهب ، عن عبد اللَّه بن محمد ابن صيفي ، عن حكيم بن حزام أنه قال : قال لي رسول اللَّه ﷺ : «ألم أنبأ - أو ألم يبلغني ، أو كما شاء اللَّه من ذلك - أنك تبيع الطعام ؟ قال حكيم : بلى يا رسول اللَّه ، قال : لا تبيعن طعامًا حتى تشتريه وتستوفيه» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سعيد بن سالم عن ابن جريج ، عن عطاء - ذلك أيضًا - عن عبد اللَّه بن عصمة ، عن حكيم بن حزام أنه سمعه منه عن النبي ﷺ .

وقد أخرج المزني عن الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن عبد الوهاب ، عن خالد الحذاء ، عن عطاء ، عن حكيم قال : «كنا نشتري الطعام ، فنهاني رسول اللَّه ﷺ أن أبيع طعامًا حتى أقبضه» .

هذا حديث حسن .

قوله : «**ألم أنبأْ أنك تبيع**» استفهام تقرير وتثبيت ، بخلاف قولك لو قلت : أتبيع ، فإن الأول يتضمن أنك عارف أنه يبيع ، وأنه يعلم أنك لم ترد باستفهامه زيادة معرفة وعلم ببيعه ، إنما تريد به تقريره وتثبيته على ما عُرف من حاله .

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الأم (٣/٦٩ ، ٧٠) ، ومعرفة السنن والآثار (٨/١٠٧) .

وأما قوله : «**أو ألم يبلغني**» فقد جاء في بعض النسخ بإثبات الهمزة بعد الواو ، وفي بعضها بحذفها ، فأما مع إثباتها فلا كلام فيه ، ويكون الراوي قد شك في أن اللفظين استفهام النبي ﷺ إما «ألم أنبأ» وإما «ألم يبلغني» وأما مع حذفها فلا تخلو الواو أن تكون متحركة أو ساكنة ؛ فإن كانت متحركة - وهو الصواب / إن شاء الله تعالى - فتكون واو العطف دخلت عليها همزة الاستفهام ، فائدتها عطف الجملة الثانية على الجملة الأولى ، فيجتمع من الهمزة والواو معنى آخر وهو التقرير والتثبيت كما في الأولى . [٤/ق١٤-أ]

وإن كانت الواو ساكنة فتكون هي [و][١] الهمزة قبلها كلمة واحدة ، وهي «أو» التي للشك ، وحينئذ تحتاج إلى همزة الاستفهام بعد الواو وقبل «لم» الثانية حتى يكون المراد معلومًا مستفهمًا عنه ، ولكنه حذفه استغناءً عنها بالهمزة التي في أول الكلام ، وليفهم السامع أن الكلام استفهام لا خبر ، وقد حذفوا حرف الاستفهام في كثير من الكلام اعتمادًا على فهم المخاطب ، وتخفيفًا ، والأول أفصح وأحسن .

وقوله : «**أو كما شاء الله من ذلك**» هو شك في الرواية ، وأن النبي ﷺ أي اللفظين قال ؛ «ألم أنبأ» أو «أو ألم يبلغني» أو «ما شاء الله من القول» .

وقوله : «**أنك تبيع الطعام**» لا يخلو إما أنه أراد بيع الطعام مطلقًا ، أو بيعه بيعًا مخصوصًا ، فإن كان مطلقًا فيكون عرضه ﷺ توقيفه على ما يلزمه في البيع من أحكامه التي يجهلها ، وإن كان أراد بيعًا مخصوصًا أي بلغه عنه أنه كان يبيع ما لم يقبض أو ما ليس [عنده][٢] وهو الأشبه ؛ لأنه قد جاء في رواية أخرى عن حكيم بن حزام مثل ذلك ، وسيرد ذكره .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن

---

(١) ليست في «الأصل» ، والسياق يقتضيها .

(٢) في «الأصل» : «عند» .

القاسم قال : «سمعت ابن عباس ورجل يسأله عن رجل سلف في سبائِب - قال الربيع سبائك - فأراد أن يبيعها قبل أن يقبضها ، قال ابن عباس : تلك الورق بالورق وكره ذلك» .

قال مالك : وذلك فيما نرى - واللَّه أعلم - لأنه أراد أن يبيعها من صاحبها الذي اشتراها منه / بأكثر من الثمن الذي ابتاعها به ،ولو باعها من غير الذي اشتراها منه لم يكن ببيعه بأس . [٤/ق١٤-ب]

هذا حديث الموطأ[1] أخرجه بالإسناد ، وقال : «سبائت» بدل «سبائك» ، والذي جاء في نسخ المسند في الموضعين »سبائك» .

والذي رواه البيهقي في السنن والآثار[2] : «سبائب» وقال : قال الربيع «سبائك».

«**والسبائب**» جمع سبيبة وهي شقة كتان رقيقة ، وقيل : هي المقانع ، وأما السبائك فلا يخلو أن يكون الشافعي قالها ونقلها عنه الربيع ، أو يكون الشافعي قال «السبائب» كما قال مالك وتوهم الربيع أنها السبائك فقالها ، وقول أبي العباس الأصم في الحديث : قال : الربيع : «سبائك» يحتمل الأمرين ، ولكن لما كان الأصم قد عرف أن مالكًا إنما روى في الموطأ «السبائب» وروى عنه الربيع «السبائك» قال : قال الربيع : «السبائك» حتى لا يُظَن أنه هو الذي قالها ، وإنْ كان الشافعي هو الذي قالها فيكون قد رواها عن مالك من طريقه «السبائك» ورواه غيره عن مالك «السبائب» .

«والسبائك» يريد بها الدقيق الحواري الأبيض ، ومنه حديث عمر بن الخطاب رضي اللَّه عنه : «لو شئنا لملأنا الرحاب صلائق وسبائك» أي ما سبك من الدقيق ونخل فأخذ خالصه .

---

(١) الموطأ (١٣٤٠) .

(٢) معرفة السنن والآثار (١٣٧/٨) .

وأما «الصلائق» فإنها الخبز الرقاق .

قال الشافعي عقيب هذا الحديث بعدما حكى قول مالك في تفسير الحديث : ليس هذا قول ابن عباس ولا تأويل حديثه ، يعني قوله : «أنه أراد أن يبيعها من صاحبها الذي اشتراها منه بأكثر من الثمن الذي ابتاعها منه» ثم روى حديث ابن عباس برأيه : «ولا أحسب كل شيء إلا مثله» ثم قال : وبقول ابن عباس نأخذ ؛ لأنه إذا باع شيئًا اشتراه قبل أن يقبضه فقد باع مضمونًا له على غيره بأصل البيع ، وأكل ربح ما لم يضمن ، وخالفتموه فأجزتم بيع ما لم يقبض سوى الطعام من غير صاحبه الذي ابتيع منه ، ولا أعلم بين صاحبه الذي ابتيع منه وبين غيره فرقًا .

وقد أخرج أخرج الشافعي من رواية المزني عنه ، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : «كنا نبتاع الطعام في زمان رسول الله ﷺ فيبعث علينا من يأمرنا بانتقاله من المكان الذي ابتعناه منه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري[١] ومسلم[٢] وأبو داود[٣] .

وأخرج الشافعي ، عن مالك ، عن نافع : «أن حكيم بن حزام ابتاع طعامًا أمر به عمر بن الخطاب للناس ، فباع حكيم الطعام قبل أن يقبضه ، فقال عمر : لا تبع طعامًا ابتعته قبل أن تقبضه»[٤] .

قال الشافعي : فنهى عمر حكيمًا عن أنْ يبتاع الطعام بالمدينة من الذين أمر لهم وهو بعينه ؛ إلا أنهم إنما باعوه بصفة ولم يقبضوه ، إذْ كانوا ملكوه بلا بيع ، والله أعلم .

---

(١) البخاري (٢١٢٣) .

(٢) مسلم (١٥٢٧) .

(٣) أبو داود (٣٤٩٣) .

(٤) أخرجه مالك في الموطأ (١٣١٣) والبيهقي في السنن الكبرى (٥/٣١٥) .

الفصل الخامس
□ في بيْع النجاسَاتِ □

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن ابن وعلة المصري : «أنه سأل ابن عباس عما يعصر من العنب ، فقال ابن عباس : أهدى رجل لرسول الله ﷺ [راوية][1] خمر ، فقال النبي ﷺ : أما علمت أن الله قد حرمها ؟ فقال : لا ، فسارّ إنسانًا إلى جنبه ، فقال ﷺ : بما / ساررته ؟ [٤/ق١٥٠-ب] فقال : أمرته أن يبيعها ، فقال رسول ﷺ : إن الذي حرم شربها حرم بيعها ، ففتح المزادتين حتى ذهب ما فيهما» .

هذا حديث صحيح أخرجه مالك ومسلم .

أما مالك[2] فأخرجه بالإسناد واللفظ .

وأما [مسلم][3] فأخرجه[4] عن سويد بن سعيد ، عن حفص بن ميسرة ، عن زيد بن أسلم .

«الراوية» : المزادة ، وهي معروفة ، وهذا الاسم هو في الأصل الدابة يستقى عليها ، وقد استعير للمزادة فسميت به على سبيل المجاز ، وهو في الأصل أيضًا مجاز لأن الراوية التي رويت من الماء وعلى الحقيقة ، فسواء سميت به الدابة أو المزادة إنما هي مروية لا راوية ؛ لأنها تروي غيرها ، ولو قيل : إنما سميت راوية لأنها قد رويت في نفسها ، أما الدابة ؛ فلأنها لملازمتها الماء وقربها منه لا تكاد تظمأ ، وأما المزادة ؛ فلأن الماء لا يزال فيها ، والكل مجاز واتساع .

---

(١) في «الأصل» ، رواية ، بتقديم الواو على الألف ، وهو تحريف ، والمثبت من مصادر التخريج ، وانظر الشرح .

(٢) الموطأ (١٥٤٣) .

(٣) في «الأصل» مالك ، وهو سبق قلم أو انتقال نظر من الناسخ .

(٤) مسلم (١٥٧٩) وأخرجه من طريق ابن وهب ، عن مالك به .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن بيع الخمر حرام ولا يصح ؛ لأنها نجسة وكذلك سائر الأنبذة المسكرة .

وقال أبو حنيفة : يجوز بيع جميعها إلا الخمر .

وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجوز بيع نقيع التمر والزبيب ،ويجوز بيع الباقي منها .

وقال أبو حنيفة : يجوز للمسلم أن يوكل ذميًّا في بيع الخمر وشرابها .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن عباس قال : «بلغ عمر بن الخطاب أن رجلًا باع خمرًا ، فقال : قاتل اللَّه فلانًا ؛ باع الخمر ، أما علم أن رسول اللَّه ﷺ قال : قاتل اللَّه يهودًا ؛ حرمت عليهم الشحوم فجملوها فباعوها» / . [٤/ق١٦٦-أ]

هكذا رواه الربيع ، وقد رواه المزني عنه بهذا الإسناد قال : «بلغ عمر أن سمرة باع خمرًا فقال : قاتل اللَّه سمرة ، ألم يعلم أن رسول اللَّه ﷺ قال : لعن اللَّه اليهود حرمت عليهم الشحوم أن يأكلوها فباعوها» .

وهذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم والنسائي .

أما البخاري[(١)] فأخرجه عن الحميدي ، عن سفيان .

وأما مسلم[(٢)] فأخرجه عن أبي بكر بن أبي شيبة وزهير بن حرب وإسحاق ابن إبراهيم ، عن سفيان .

وأما النسائي فأخرجه [ ][(٣)] .

---

(١) البخاري (٢٢٢٣) .

(٢) مسلم (١٥٨٢) .

(٣) بيَّضَ له المؤلف ولم يذكر الإسناد ، والحديث أخرجه النسائي (٤٢٥٧) من طريق إسحاق بن إبراهيم ، عن سفيان .

قوله : «قاتل اللَّه فلانًا» أي قتله ، وهو في أصل الوضع فَاعَلَ من القتل ، ويستعمل في الدعاء على الإنسان ،وفي التعجب منه ،وقيل معناه : عاداه اللَّه ، والأصل الأول .

«وجَمَّلْتُ» الشحم ، وأجملته : إذا أذبته ، وجملته أفصح اللغتين وأكثر .

وهذا الحديث مؤكد للنهي عن بيع الخمر وتعليل لما سبق في الحديث قبله من قوله : «إن الذي حرم شربها حرم بيعها» وعمر استدل على ذلك بقول النبي ﷺ : «قاتل اللَّه اليهود ؛ حُرِّمت عليهم الشحوم ... » الحديث وذلك أنهم لما حرم عليهم أكلها أفتوا أنفسهم فَأَذابوها فباعوها وانتفعوا بثمنها ، فقاس عمر فعل سمرة على فعل اليهود لما حرمت عليه الخمر وتعذر عليه الانتفاع بها ؛ باعها لينتفع بثمنها .

وقد أخرج المزني ، عن الشافعي ، عن عبد الوهاب الثقفي ، عن خالد الحذاء ، عن بركة أبي الوليد ، عن ابن عباس قال : «كان رسول اللَّه ﷺ قاعدًا خلف المقام ، فرفع رأسه إلى السماء ، فنظر ساعة ثم ضحك ، ثم قال : قاتل اللَّه اليهود ؛ حرمت عليهم الشحوم ، فباعوها / فأكلوا أثمانها ، وإن اللَّه إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه» . [٤/ق١٦٦-ب]

أخرجه أبو داود[1] .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن رجالًا من أهل العراق قالوا له : إنا نبتاع من ثمر النخل والعنب ، فنعصره خمرًا فنبيعها ، فقال عبد اللَّه : إني أُشْهِدُ اللَّه عليكم وملائكته ومن يسمع من الجن والإنس أني لا آمركم أن تبيعوها ولا تبتاعوها [ولا تعصروها][2] ولا

(١) أبو داود (٣٤٨٨) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «مسند الشافعي» ، «والأم» (٦/٨٠) ، والسنن الكبرى للبيهقي (٨/٢٨٦) .

تسقوها ؛ فإنها رجس من عمل الشيطان» .

هذا حديث مؤكد لما سبق من حديث المنع عن بيع الخمر والنهي عنه لما فيه من التغليظ .

«والرجس» : النجس والقذر ، وفيه بيان لإطلاق اسم الخمر على ما يعصر من غير العنب ؛ لقوله : «إنا نبتاع من ثمر النخل والعنب فنعصره خمرًا» ولولا ما تقرر في نفوسهم من جواز ذلك لما سماها خمرًا .

وقوله : «رجس من عمل الشيطان» يريد قوله تعالى : ﴿**إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ**﴾[1] الآية ، على أنه مأمور باجتنابها ، وبيان مستند الاجتناب .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، عن أبي مسعود الأنصاري : «أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغي ، وحلوان الكاهن» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة .

فأما [مالك][1] فأخرجه إسنادًا ولفظها .

وأما البخاري[2] فأخرجه عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك .

وأما مسلم[3] فأخرجه ، عن يحيى بن يحيى ، عن مالك .

وأما أبو داود[4] فأخرجه عن قتيبة ، عن سفيان ، عن ابن شهاب .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن سعيد بن عبد الرحمن المخزومي / [٤/ق١٧-أ]

(١) سورة المائدة ، آية (٩٠) .
(٢) ليست في «الأصل» ولعلها سقطت من الناسخ ، والحديث في الموطأ (١٣٣٨) .
(٣) البخاري (٢٢٣٨) .
(٤) مسلم (١٥٦٧) .
(٥) أبو داود (٣٤٢٨) .
(٦) الترمذي (١٢٧٦) .

وغير واحد ، كلهم عن سفيان ، عن ابن شهاب .

وعن قتيبة ، عن [سفيان][1] عن ابن شهاب .

وأما النسائي[2] فأخرجه عن قتيبة بن سعيد ، عن الليث ، عن ابن شهاب .

«**البغي**» : المرأة الزانية ، بغت تبغي بغيًا فهي بغي ، والجمع البغايا ، ويقال للأمة : بغي ولا يراد به الزنا ؛ وذلك أن الأصل كان في الإماء أنهن يزنين ، ثم كثر ذلك فيهن فغلب عليهن ، فأطلق الاسم على الأمة وإن لم تكن زانية .

ومهر البغي هو ما تعطى [الزانية][3] من الأجرة ، شَبَّهَهُ بالمهر الذي هو الصداق ؛ لأنه في مقابل النكاح .

«**والكاهن**» معروف ، والجمع الكهان والكهنة تقول : كهن يكهن كِهَانة - بالكسر - إذا تكهن ، وإذا أردت أنه صار كاهنًا .

قلت : كَهُنَ بالضم ، كَهَانَة بالفتح ، فالكاهن هو الذي كان يخبر الناس عن أشياء يجبونها له ، وعن أشياء يسألونه عنها من المغيبات والمتوقعات بزعم أن الشيطان يطلعه عليها ، وكان ذلك قبل النبي ﷺ ، فأبطله الله ببعثته والفرقان الذي أنزله عليه ، وحلوانه ما يُعطى من الهدية ليخبرهم عما يسألونه عنه مما يجهلونه ويعتقدون أنه عارف به ، تقول : حلوت فلانًا على كذا فأنا أحلوه حلوانًا إذا وهبته شيئًا في مقابلة شيء فعله لك .

والفرق بين الكاهن والعراف عند العرب : أن الكاهن إنما يتعاطى الخبر عن الكائن في مستقبل الزمان ، ويدعي معرفة الأسرار ، والعراف هو الذي يتعاطى معرفة الشيء المسروق ومكان الضوال ونحو ذلك من الأمور ، فالكاهن أعلى رتبة من العراف وهذه الأشياء الثلاثة حرام .

---

(١) كذا في «الأصل» ولعله سبق قلم أو انتقال نظر من الناسخ وإنما رواه الترمذي (١١٣٣ ، ١٢٧٦ ، ٢٠٧١) عن قتيبة بن سعيد ، عن الليث عن ابن شهاب وانظر تحفة الأشراف (١٠٠١٠) .

(٢) النسائي (٤٢٩٢) .

(٣) في «الأصل» : الزنانية ، وهو تحريف .

أما / الكلب فلأنه نجس الذات حرام الثمن ، والزنا حرام فالعوض المأخوذ عنه [٤/ق١٧-ب] أيضًا حرام ، والتكهن باطل لا أصل له ، وقد نهى الشرع عنه ؛ فالأجر عليه حرام ، فبيع الكلب لا يصح سواء كان مُعَلَّمًا أو غير مُعَلَّم ، وبه قال الحسن البصري وربيعة وحماد وأحمد وداود .

وقال أبو حنيفة : يجوز بيعه ، وعنه في الكلب العقور رواية أنه لا يجوز بيعه .

واختلف أصحاب مالك ، فمنهم من قال : يجوز بيعه ، ومنهم من قال : المأذون في إمساكه يكره بيعه ويصح .

ومعنى هذا النهي في الحديث أنه عام في أكلها واقتنائها واكتسابها وقبولها ، وعن جميع التصرفات الجارية في غيرها من الأشياء المباحة .

وروى الربيع ، عن الشافعي ، عن بعض من كان يناظره ، قال : أخبرني بعض أصحابنا ، عن محمد بن إسحاق ، عن عمران بن أبي أنس : «أن عثمان أغرم رجلًا ثمن كلب قتله عشرين بعيرًا» .

قال الشافعي : فقلت له : أرأيت لو ثبت هذا عن عثمان ، كنت لم تصنع شيئًا في احتجاجك على شيء ثبت عن رسول اللَّه ﷺ ، والثابت عن عثمان خلافه؟ قال : فاذكره ، قلت : أخبرنا الثقة ، عن يونس ، عن الحسن قال : «سمعت عثمان يخطب وهو يأمر بقتل الكلاب» .

قال الشافعي : فكيف يأمر بقتل ما يُغَرِّم من قتله قيمته .

قال البيهقي : هذا الذي روي عن عثمان في إغرام ثمن الكلب منقطع ، وهذا الحديث في معنى الكلب والبغي والكاهن أخرجه الشافعي في كتاب البيوع ، وعاد فأخرجه في كتاب اختلافه مع مالك ، ثم زاد في آخره : قال مالك : وإنما كره بيع الكلاب الضواري وغير الضواري بنهي النبي ﷺ عن ثمن / الكلب . [٤/ق١٨-أ]

«والضواري» جمع ضارٍ ، وهو من الكلاب المعلَّم المعوَّد ، تقول : ضرى الكلب بالصيد ضراوة ، وكلب ضارٍ ، وأضره صاحبه أي عوده وأضراه به أي أغراه ، وقول مالك : الضواري وغير الضواري يريد جنس الكلاب .

ووجه استدلال الشافعي - رضي اللَّه عنه - من هذا الحديث : أن النهي عن ثمن الكلب يدل على فساد بيعه ؛ لأن العقد إذا صح على سقوط وجوبه وإذا بطل الثمن بطل البيع ؛ لأن البيع إنما هو عقد على شيء بثمن معلوم ، وإذا بطل الثمن بطل المثمن ، وهذا مثل ما سبق من تحريم ثمن الخمر بتحريم شربها .

* * *

الفصل السادس

□ في أشياء متفرقة □

أخبرنا الشافعي رضي الله عنه أخبرنا ابن عيينة ، عن حميْد بن قيس ، عن سليمان بن عتيق ، عن جابر : «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السنين» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سفيان ، عن أبي الزبير ، عن جابر ، عن النبي ﷺ مثله .

وأخبرنا الشافعي ، أبنا سفيان ، عن عمرو ، عن جابر قال : «نهيت ابن الزبير عن [بيع][1] النخل معاومة» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم وأبو داود .

فأما مسلم[2] فأخرجه عن سعيد بن منصور وأبي بكر بن أبي شيبة وعمرو الناقد وزهير ، عن ابن عيينة بالإسناد الأول ، عن جابر : «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السنين» .

وأما أبو داود فأخرجه[3] عن أحمد بن حنبل ويحيى بن معين ، عن سفيان بالإسناد الأول ، وزاد : «ووضع الجوائح» . وأخرج الرواية الثالثة[4] مرفوعة إلى النبي ﷺ عن مسدد ، عن حماد ، عن أيوب ، عن أبي / الزبير وسعيد بن ميناء ، عن جابر : «أن رسول الله ﷺ نهى عن المعاومة» ، وقال أحدهما : «بيع السنين» . [١٨/٤-ب]

«بيع السنين» : هو أن تبيع الثمرة لأكثر من سنة واحدة في عقد واحدٍ ،

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المسند (١/٣٣٣) .
(٢) مسلم (١٥٣٦) .
(٣) أبو داود (٣٣٧٤) .
(٤) أبو داود (٣٣٧٥) .

وهذا فاسد ؛ لأنه بيع غرر ، فإنه بيع ما لم يخلق بعد ، والنهي قد تقدم عن بيع ما لم يَبْدُ صلاحه ، فكان بيع ما لم يُخلق آكد في باب النهي .

والذي جاء في الرواية الأخرى : «نهى عن المعاومة» ، وهي مفاعلة من العام : السنة ، وهو بيع السنين ، وبيع السنين إنما هو ما كان بلفظ البيع واقعًا على بيع الأعيان ، فأما في بيع الصفات فهو جائز مثل أن يسلف في الشيء إلى ثلاث سنين أو أكثر بإثبات الصفات ، وهو السلم ، وسيأتي ذكره في موضعه .

وأما الجوائح فهي جمع جائحة ، وسيأتي بيانها في موضعها إن شاء اللَّه .

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه ، عن مالك ، عن أبي حازم بن دينار ، عن سعيد بن المسيب : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن الغرر» .

وهكذا أخرجه المزني عنه مرسلًا ، وهو حديث صحيح أخرجه مسلم[1] ، وأبو داود[2] ، والترمذي[3] ، والنسائي[4] مرفوعًا عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ .

وقد أخرج الشافعي في «سنن حرملة» ، عن إسماعيل بن عُلية ، عن علي بن الحكم ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : «نهى رسول اللَّه ﷺ عن عسب الفحل» وهو حديث صحيح أخرجه البخاري[5] وأبو داود[6] والترمذي[7] .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن سعيد سالم عن شيبة بن عبد اللَّه البجلي من أهل البصرة ، عن أنس بن مالك : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن ثمن الفحل» .

(١) مسلم (١٥١٣) .
(٢) أبو داود (٣٣٧٦) .
(٣) الترمذي (١٢٣٠) .
(٤) النسائي (٤٥١٨) .
(٥) البخاري (٢٢٨٤) .
(٦) أبو داود (٣٤٢٩) . (٧) الترمذي (١٢٧٣) .

هذا الحديث [أخرجه][1] الترمذي[2] .

قال الشافعي أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر ، عن النبي ﷺ بمثل معناه .

إنما قال الشافعي مثل معناه لأن مسلمًا أخرج في الصحيح[3] من حديث روح بن عبادة ، عن ابن جريج بالإسناد : «أن النبي ﷺ نهى عن ضراب الجمل» .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا سعيد بن سالم ، عن موسى بن عبيدة ، عن سليمان بن يسار ، عن ابن عباس : «أنه كان يكره بيع الصوف على ظهر الغنم ، واللبن في ضروع الغنم ؛ إلا بكيل».

هكذا رواه الشافعي رضي اللَّه عنه موقوفًا ،ورواه أبو إسحاق ، عن عكرمة ، عن ابن عباس كذلك ، ورواه عمر ، عن فروخ ، عن حبيب بن الزبير ، عن عكرمة ، عن ابن عباس مرفوعًا ، وروي عنه مرسلًا ، والصحيح أنه موقوف .

«والضروع» جمع ضرع ، وهو للشاة كالثدي للمرأة .

وقوله : **«إلا بكيل»** يريد كيل اللبن ليُعلم مقداره .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أنه لا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم ، وبه قال أبو حنيفة لأنه متصل بالحيوان ، فلا يجوز إفراده بالعقد كأعضائه ولأنه لا يمكن تعيين مكان القطع من أصل الصوف فيصير مجهولًا ، وكذلك في اللبن ؛ لأنه مجهول المقدار والصفة ، وقال مالك والليث : يجوز .

قال الشافعي فيما حكاه عن بعض العراقيين أنه قال : بلغنا عن عبد اللَّه بن مسعود أنه قال : «لا يُشترى السمك في الماء ؛ فإنه غرر» قال : وكذلك بلغنا عن عمر بن الخطاب ، وإبراهيم النخعي .

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) الترمذي (١٢٧٤) بنحوه بغير هذا الإسناد .

(٣) مسلم (١٥٦٥) .

وقد روي حديث ابن مسعود مرفوعًا إلى النبي ﷺ[1] .

وقد أخرج المزني عن الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر «أن النبي ﷺ نهى عن حبل الحبلة / وكان بيعًا يتبايعه أهل الجاهلية ؛ كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها» . [٤/ق١٩-ب]

وأخرج المزني أيضًا عن الشافعي ، عن سفيان ، عن أيوب السختياني ، عن سعيد ابن جبير ، عن ابن عمر ... الحديث ، ولم يذكر التفسير .

هذا حديث صحيح أخرجه الجماعة[2] إلا النسائي .

قال الشافعي في تفسير حبل الحبلة : هو أن يبيع الرجل شيئًا بثمن مؤجل إلى أن تنتج الناقة وينتج نتاجها عملًا بما جاء من تفسيرها في الحديث ، ونحن نزيده بيانًا وذلك أن الحبل مصدر سمي به المحمول كما سمي بالحمل ، وإنما أدخلت عليه التاء للإشعار بمعنى الأنوثة ، وذلك أن معناه أن يبيع ما سوف يحمله الجنين الذي في بطن الناقة على تقدير أنه يكون أنثى ، وإنما نهى عنه لأنه غرر ، فالحبل الأول يراد به ما في بطون النوق ، والثاني حبل الذي في بطون النوق .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا الثقة ، عن أيوب ، عن يوسف بن ماهك ، عن حكيم بن حزام قال : «نهاني رسول الله ﷺ عن بيع ما ليس عندي» .

هذا حديث حسن أخرجه أبو داود والترمذي[3] ، فأما أبو داود فأخرجه[4] عن مسدد ، عن أبي عوانة ، عن أبي بشر ، عن يوسف ، عن حكيم قال : «يا رسول الله ، يأتيني الرجل ويريد مني البيع ليس عندي أفأبتاعه له من السوق ؟ فقال : لا تبع ما ليس عندك» .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن قتيبة ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، وعن

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٣٦٧٦) مرفوعًا ؛ والطبراني في الكبير (٣٢١/٩) موقوفًا .
(٢) أخرجه مالك في الموطأ (١٣٣٣) ، والبخاري (٢١٤٣) ، ومسلم (١٥١٤) ، وأبو داود (٣٣٨٠) ، والترمذي (١٢٢٩) .
(٣) وأخرجه النسائي أيضًا (٤٦١٣) من طريق زياد عن أيوب .
(٤) أبو داود (٣٥٠٣) .
(٥) الترمذي (١٢٣٢ ، ١٢٣٣) .

قتيبة ، عن هشيم ، عن أبي بشر .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن بيع ما ليس عند البائع لا يجوز ،وصورته أن يجيء المبتاع إليك / فيطلب منك سلعة وليست عندك وهي عند غيرك فتبيعهما من طالبها ثم تشتريها من الذي هي عنده ثم تسلمها إلى الطالب بالبيع الأول وذلك بيع غرر ؛ لأن صاحبها قد لا يبيعها ، وأنت غير مالك لها عند العقد ، ولا قادر على تسليمها ، ومن صور بيع ما ليس عنده أن يبيعه عَبْدَه الآبق ، وجَمَلَه الشارد ، ويدخل فيه بيع الرجل مال غيره موقوفًا على إجازة المالك . [٤/٢٠-أ]

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير أنه أخبره ، عن جابر بن عبد اللَّه أنه سمعه يقول : «نهى رسول اللَّه ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر» وفي نسخة : «مكيلتها» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم[1] عن أبي الطاهر ، عن ابن وهب ، عن ابن جريج .

«**الصبرة**» : المقدار المجتمع من التمر أو الطعام ونحو ذلك إذا كان بعضه فوق بعض سواء كان مجهول القدر أو معلومه .

«**المكيل**» والمكيلة مصدر كلت الشيء كيلًا ومكيلًا ومكيلة ، واسم المفعول أيضًا مكيل .

والذي ذهب إليه الشافعي- رضي اللَّه عنه - العمل بهذا الحديث وهو أن لا تباع صبرة بصبرة من طعام ولا يُعلم مكيلتها أو مكيلة إحداهما .

قال في «الأم» : وإذا باع صبرة بصبرة نظرت فإن كانتا من جنس واحد فإن

---

(١) مسلم (١٥٣٠) .

أطلق البيع لم يجز ؛ لأن التساوي شرط والجهل به كالعلم بالتفاضل ، فيكون البيع باطلًا ، فإن كانتا من جنسين وأطلقا صح البيع والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك وابن عيينة عن عبد الله دينار عن ابن عمر : [«أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الولاء وعن هبته .

وأخبرنا محمد بن الحسن عن يعقوب بن إبراهيم .

[٤/ق٢٠-ب] عن عبد الله / بن دينار ، عن ابن عمر][1] أن النبي ﷺ قال : «الولاء لحمة كلحمة النسب لا تباع ولا توهب» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا النسائي .

فأما مالك فأخرجه[2] بالإسناد واللفظ .

وأما البخاري فأخرجه[3] عن أبي الوليد ، عن شعبة ، عن عبد الله بن دينار .

وأما مسلم فأخرجه[4] عن ابن المثنى ، عن غندر ، عن شعبة .

وأما أبو داود فأخرجه[5] عن حفص بن عمر ، عن شعبة .

وأما الترمذي[6] فأخرجه عن محمد بن بشار ، عن ابن مهدي ، عن سفيان وشعبة ، عن عبد الله بن دينار : وذكر الرواية الأولى .

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من مسند الشافعي (٣٣٨/١) والشرح مبني على هذا النسق حيث ذكر المؤلف طريق الترمذي ثم قال : وذكر الرواية الأولى وكذا عَزْوه للأحاديث إنما يعزو للمتن الذي سقط من «الأصل» .

(٢) الموطأ (١٤٨٠) .

(٣) البخاري (٢٥٣٥) .

(٤) مسلم (١٥٠٦) .

(٥) أبو داود (٢٩١٩) .

(٦) الترمذي (١٢٣٦) .

«الولاء» : ولاء المُعْتَق ، وهو ما يُبْقي المُعتِق يستحقه على مُعْتَقه ، وذلك أنه إذا مات المُعْتَق ولا وارث له ، يرثه المُعْتِق ، قال ابن الأعرابي : كانت العرب تبيع ولاء مواليها وتأخذ عليه المال وأنشد في ذلك :

فباعوه مملوكًا وباعوه معتقًا
فليس له حتى الممات خلاص

فنهاهم رسول الله ﷺ عن ذلك .

«واللُّحمة» في القرابة والنسب بضم اللام ، وقد جعل النبي ﷺ الولاء بمنزلة القرابة والنسب ، لا يمكن الانفصال منه كما لا يمكن الانفصال من النسب ، وكما أن القرابة والنسب لا تباع ولا توهب فكذا الولاء .

والرواية الثانية التي فيها ذكر اللحمة كذا رواها الشافعي ، عن محمد بن الحسن الفقيه الشيباني ، عن أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم صاحبي أبي حنيفة فترك في الإسناد عبيد اللَّه بن عمر .

وقد رواه محمد بن الحسن في كتاب الولاء عن أبي يوسف ، عن عبيد اللَّه ابن عمر ، عن عبد اللَّه بن دينار ، عن ابن عمر .. الحديث ، هذا اللفظ بهذا الإسناد غير محفوظ ، ورواية الجماعة : عن ابن دينار عن ابن عمر هي الرواية الأولى ، كذا رواه عبيد اللَّه بن عمر في رواية عبد اللَّه الثقفي وغيره ، وكذا رواه مالك والثوري وشعبة والضحاك بن عثمان وسفيان بن عيينة وسليمان بن بلال وإسماعيل بن جعفر ، وغيرهم ورواه أبو عمير بن النحاس ، عن ضمرة ، عن الثوري على اللفظ الذي رواه أبو يوسف ، وقد اجتمع أصحاب الثوري على خلافه ، وروى عن يحيى بن سليمان ، عن عبيد اللَّه ، عن نافع عن ابن عمر وهو واهمٌ على عبيد اللَّه في الإسناد والمتن جميعًا .

وروي من أوجه ضعيفة ، وأصح ما روي فيه حديث هشام بن حسان ، عن

الحسن قال : قال رسول الله ﷺ : «الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب» وهذا مرسل ، وسنذكر كلام الشافعي على هذا الحديث في كتاب العتق إن شاء الله تعالى .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي الله عنه : أن الولاء لا يجوز بيعه ولا هبته ، وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس وابن عمر ، وبه قال ابن المسيب وطاوس وإياس بن معاوية والزهري ومالك وأبو حنيفة وصاحباه .

وروي عن ميمونة زوج النبي ﷺ أنها وهبت ولاء مواليها لبني العباس ،وأن عروة ابتاع ولاء طهمان لورثة مصعب بن الزبير .

وقد أخرج الشافعي رضي الله عنه في «سنن حرملة» ، عن سفيان ، عن عمرو ابن دينار ، عن أبي المنهال ، عن إياس بن عبدٍ أنه قال : «لا تبيعوا الماء ؛ فإني سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن بيع الماء ، لا يدري عمرو أي ماء هو» .

هذا الحديث أخرجه البخاري في كتاب «التاريخ»[1] ، وقال : «نهى عن بيع فضل الماء» .

[٤/ق٢١-ب] قال الشافعي : معنى الحديث / - والله أعلم - أن يباع الماء في الموضع الذي خلقه الله عز وجل فيه ، وذلك أن يأتي بالبادية الرجل له البئر ليسقي بها ماشيته ويكون في مائها فضل عن ماشيته ، فنُهي عن منعه ؛ لأن في منعه أن يسقي ماشيته منعًا للكلأ لا يملك[2] .

---

(١) التاريخ الكبير (١/ ٤٤٠) ، والحديث أخرجه أيضًا الترمذي (١٢٧١) من طريق داود بن عبد الرحمن العطار عن عمرو بن دينار به وقال : حديث إياس حديث حسن صحيح والعمل على هذا .
وكذا أخرجه النسائي (٤٦٦١) من طريق سفيان ، عن عمرو بن دينار به . والحديث أخرجه مسلم عن جابر بن عبد الله (١٥٦٥) .

(٢) انظر معرفة السنن (٨/ ١٨٠) .

وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن [ابن علية][1] عن حماد [عن][2] إبراهيم ، عن علقمة بن عبد اللَّه : «أنه كره شراء المصاحف وبيعها» .

قال الشافعي : وليسوا يقولون بهذا ، لا يرون بأسًا ببيعها .

قال البيهقي : وروينا عن زياد مولى سعد ، أنه سأل ابن عباس عن بيع المصاحف لتجارة فيها ، فقال : «لا نرى أن نجعله متجرًا ، ولكن ما عملت بيدك فلا بأس به» فكأنهم إنما كرهوا ذلك على وجه التنزيه تعظيمًا للمصحف عن أن يبتذل للبيع أو يجعل متجرًا واللَّه أعلم[3] .

* * *

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (١٧٦/٧) ، ومعرفة السنن (١٨١/٨) ، والسنن الكبرى للبيهقي (١٦/٦) .
(٢) في «الأصل» : بن ، وهو تحريف والمثبت من المصادر السابقة .
(٣) معرفة السنن (١٨١/٨) .

الباب الثاني
فيما لا يجوز فعله في البيع وفيه
ثمانية فصول
الفصل الأول
□ في الخداع □

أخرج المزني عن الشافعي قال : حدثني سفيان ، عن العلاء بن عبد الرحمن ، عن أبيه ، عن أبي هريرة : «أن رسول الله ﷺ مَرَّ برجل يبيع طعامًا فأعجبه ، فأدخل يده فيه ، فإذا هو طعام مبلول ، فقال : ليس منا من غشنا» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم[١] ، وأبو داود[٢] ، والترمذي[٣] ، ورواية مسلم أتم من هذا .

وأخرج المزني أيضًا عن الشافعي ، عن مالك ، عن عبد اللَّه بن دينار ، عن ابن عمر : «أن رجلاً ذكر لرسول اللَّه / ﷺ أنه يُخدَع في البيع ، فقال رسول اللَّه ﷺ : إذا بايعت فقل : لا خلابة فكان الرجل إذا بايع يقول : لا خلابة» . [٤/ق٢٢-أ]

هذا حديث صحيح أخرجه الجماعة[٤] إلا النسائي[٥] .

«والخلابة» : الخداع ، ومنه قال : خَلَبَت المرأة قلب الرجل إذا خدعته بألطف وجه .

---

(١) مسلم (١٠٢) .

(٢) أبو داود (٣٤٥٢) .

(٣) الترمذي (١٣١٥) .

(٤) البخاري (٢١١٧) من طريق مالك به ، ومسلم (١٥٣٣) من طرق عن عبد اللَّه بن دينار ، وأبو داود (٣٥٠٠) من طريق مالك ، والنسائي (٤٤٨٤) من طريق مالك أيضًا ، ومالك في الموطأ (١٣٦٨) .

(٥) كذا في «الأصل» ولعله سبق قلم ، والصواب إلا الترمذي كما في تخريج الحديث .

الفصل الثاني
□ في النجش □

أخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن النبي ﷺ نهى عن النجش» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه مالك والبخاري ومسلم والنسائي .

فأما مالك فأخرجه بالإسناد واللفظ[1] ثم زاد : «قال : والنجش أن تعطيه بسلعة أكثر من ثمنها وليس في نفسك اشتراؤها ، فيقتدي بك غيرك» .

قال الشافعي : **«والنجش»** أن يَحْضُر الرجل السلعة تباع فيعطي بها الشيء وهو يريد الشراء ليقتدي به السُّوَّام فيعطون بها أكثر مما كانوا يعطون لو لم يسمعوا سومه .

وأما البخاري فأخرجه[2] عن عبد اللَّه بن مسلمة ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن يحيى ، عن مالك .

وأما النسائي فأخرجه[4] عن قتيبة ، عن مالك ، ولم يذكروا زيادة مالك .

والأصل في **النجش** : المدح والإطراء ، والمراد أنه لا يمدح السلعة ويزيد فيها وهو لا يريدها ، وذلك خداع محرّم ، وقيل : هو تنفير الناس عن الشيء إلى غيره ، والأصل فيه تنفير الوحش من مكان إلى مكان ، والأول هو الصحيح ، وهو تأويل الفقهاء وأهل العلم .

قال الشافعي : فمن نجش فهو عاصٍ بالنجش إن كان عالمًا بنهي/رسول [٤/ق٢٢-ب]

(١) الموطأ (١٣٦٧) .
(٢) البخاري (٢١٤٢) .
(٣) مسلم (١٥١٦) .
(٤) النسائي (٤٥٠٥) .

اللَّه ﷺ، والبيع جائز لا تفسده معصية رجل نجش عليه .

وقال مالك : البيع مفسوخ لأجل النهي ؛ لأنه تغرير بالمشتري ، وله الخيار إذا علم ، والزيادة حرام على البائع .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سفيان ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب ، عن أبي هريرة قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «لا تناجشوا» .

[وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك وسفيان ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ مثله][1] .

وأخبرنا الشافعي ، عن سفيان ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ مثله .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم في جملة حديث طويل ، وأخرجه أبو داود والترمذي .

فأما البخاري فأخرجه[2] عن عبد اللَّه بن يوسف ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن يحيى بن يحيى ، عن مالك ، كلاهما عن أبي الزناد .

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن أحمد بن عمرو بن السرح ، عن سفيان ، عن الزهري .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن قتيبة وابن منيع ، عن سفيان ، عن الزهري .

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) البخاري (٢١٥٠) .

(٣) مسلم (١٥١٥) .

(٤) أبو داود (٣٤٣٨) .

(٥) الترمذي (١٣٠٤) .

[وهذا][(١)] الحديث آكد في بيان النهي من حديث ابن عمر لأنه ذكر فيه لفظ النبي ﷺ ، وابن عمر ذكر لفظ نفسه ، وقد تقدم بيان مثل هذا فيما تقدم من الكتاب مستقصى .

وأما لفظ «تناجشوا» فإن / الأصل فيها تتناجشوا لأنها تتفاعلوا من النجش ، [٤/ق٢٣-أ] وهي فعل مستقبل لابد له من تاء المخاطبة التي في الفعل المضارع ، وحذفت في اللفظ تخفيفًا وهي مرادة ، وهذا مطرد في الاستعمال ، والداعي إلى ذلك أنه لما اجتمع في أول الفعل تاء التفاعل فإن أصل الكلمة ناجش للواحد وناجشوا للجمع وتناجشوا تفاعلوا والفعل حينئذ ماضٍ فإذا جعلته مضارعًا أدخلت عليه تاء المخاطب فقلت : تتناجشوا ، فاجتمع تاءان فثقل النطق بهما فحذفوا الأولى تخفيفًا ، وإنما حذفوا تاء المضارعة لأن لفظ الفعل يدل عليها والمعنى ، وذلك أن النهي إنما يقع عن فعل لم يوجد ولا يكون إلا مستقبلًا ، والمفاعلة تكون من اثنين فصاعدًا ، وقد جاءت من واحد كقولهم : طارقت الفعل ، وعافاك اللَّه ، ونحو ذلك .

* * *

(١) في «الأصل» : وهو .

الفصل الثالث
☐ في الملامسة والمنابزة ☐

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن محمد بن يحيى بن حبان ، وعن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن الملامسة والمنابذة» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا أبا داود .

فأما مالك فأخرجه[1] إسنادًا ولفظًا .

وأما البخاري[2] فأخرجه عن إسماعيل .

وأما مسلم[3] فأخرجه عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك .

وأما [الترمذي][4] فأخرجه عن أبي كريب ومحمود بن غيلان ، عن وكيع ، عن سفيان ، عن أبي الزناد .

[٤/ق٢٣-ب] / وأما النسائي فأخرجه[5] عن محمد بن سلمة والحارث بن مسكين ، عن ابن القاسم ، عن مالك .

وفي الباب عن أبي سعيد الخدري[6] وابن عمر[6] .

«**الملامسة**» : هو أن يقول البائع للمشتري : إذا لمست ثوبي أو لمسْت ثوبك فقد وجب البيع ، وقيل : هو أن يلمس المبيع من وراء ثوب ولا ينظر إليه ثم يقع

(١) الموطأ (١٣٤٦) .
(٢) البخاري (٥٨٢١) .
(٣) مسلم (١٥١١) .
(٤) في «الأصل» : مالك ، وهو سبق قلم ، والمثبت هو الصواب ، والحديث أخرجه الترمذي من هذا الطريق (١٣١٠) .
(٥) النسائي (٤٥٠٩) .
(٦) يأتي ذكرها بعد قليل .

عليه ، وقيل : هو أن يجعل اللمس بالليل في الظلمة قطعًا للخيار ، وهذا كله بيع غرر ومجهول .

وأما «**المنابذة**» فهي أن يقول أحد المتبايعين للآخر : إذا نبذت إلي الثوب أو نبذته إليك فقد وجب البيع .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه : أن بيع الملامسة باطل ؛ لأنه تعليق على اللمس أو عدول عن الصيغة الشرعية ، وكذا بيع المنابذة باطل أيضًا كما قلنا في الملامسة ، أو لأن المعاطاة لا يصح البيع بها عند الشافعي .

وقد أخرج المزني ، عن الشافعي رضي اللَّه عنه عن سفيان ، عن الزهري ، عن عطاء بن يزيد ، عن أبي سعيد الخدري : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيعتين وعن لبستين ، فأما البيعتان فالملامسة والمنابذة ، وأما اللبستان فاشتمال الصماء والاحتباء في ثوب واحد» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري(١) ومسلم(٢) وأبو داود(٣) والنسائي(٤) وقد جاء في بعض طرقهم عن أبي سعيد تفسير هذه الأشياء(٥) .

قال : «الملامسة في البيع لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار لا يقلبه ، والمنابذة أن ينبذ الرجل إلى الرجل ثوبه وينبذ الآخر بثوبه إليه / ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض ، واشتمال الصماء أن يجعل ثوبه على أحد عاتقيه فيبدو أحد شقيه ليس عليه ثوب ، واللبسة الأخرى احتباؤه بثوبه ليس على فرجه منه شيء» . [٤/ق٢٤-أ]

---

(١) البخاري (٦٢٨٤) .

(٢) مسلم (١٥١٢) .

(٣) أبو داود (٣٣٧٧) .

(٤) النسائي (٥٣٤١) .

(٥) البخاري (٥٨٢٠) .

الفصل الرابع

▫ في البَيْع عَلى بَيع أخِيه ▫

أخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول اللَّه ﷺ قال :

«لا يبع بعضكم على بيع بعض» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة .

أما مالك[1] فأخرجه إسنادًا ولفظًا.

وأما البخاري فأخرجه[2] عن إسماعيل بن أبي أويس .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن يحيى بن يحيى .

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن القعنبي ، كلهم عن مالك .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن قتيبة ، عن الليث ، عن نافع .

وأخرجه النسائي[6] مثل الترمذي .

قد تعاضد كثير من الروايات لهذا الحديث فيما قرأناه من نسخ هذه الكتب «لا يبيع» بإثبات الياء والفعل غَير مجزوم ، وذلك لحن ؛ لأن «لا» للنهي وعلامة الجزم في الفعل المعتل هي حذف حرف العلة ، تقول في : هو يقوم ، ويبيع ، وينام : لا تقل ،ولا تبع ، ولا تنم ، فتحذف الواو والياء والألف ، وحذفها علامة

---

(١) الموطأ (١٣٦٥) .

(٢) البخاري (٢١٣٩) بلفظ : «على بيع أخيه» .

(٣) مسلم (١١٥٤) .

(٤) أبو داود (٣٤٣٦) .

(٥) الترمذي (١٢٩٢) .

(٦) النسائي (٤٥٠٣) .

الجزم ، وقد تقدم بيان مثل هذا فيما سبق ، وإن صحت الرواية ولم يكن تحْريفًا من النساخ ؛ فتكون «لا» نافية وقد أعطاها معنى النهي لأنه إذا نفى أن يوجد هذا البيع فكأنه قد استمر عدمه ، والمراد من النهي عن الفعل إنما هو طلب إعدامه أو استبقاء عدمه / فكان النفي الوارد من الواجب صرفه يفيد ما يراد من النهي ، [٤/ق٢٤-ب] وهذا معنى لطيف ، وإنما حَمَلَنَا عليه القصد إلى تصحيح ما اتفقت عليه كتب العلماء ورواياتهم والله أعلم .

ورأيت الإمام أبا نصر بن الصباغ قد ذكر في «الشامل» لمَّا أورد هذه المسألة وهذا الحديث قال : والمراد به النهي وإن كان لفظة لفظ الخبر ، وهذا يعضد ما قلناه من ورود الروايات بلفظ النفي لا النهي .

وفي قوله : «**على بيع أخيه**» زيادة تقبيح لمخالفة النهي وتحريض على الوقوف عنده واتباعه ، والمراد بالأخوة هاهنا أخوة الإسلام لا أخوة النسب .

ولمعنى هذا النهي تأويلان :

أحدهما : أن يشتري الرجل السلعة ، ويتم البيع ولم يفترق المتبايعان عن مقامها ذلك ، فنهى النبي ﷺ أن يعرض رجل آخر سلعة أخرى على ذلك المشتري [تشبه][1] السلعة التي اشتراها ليبتاعها منه ، لما في ذلك من الإفساد على البائع الأول ؛ إذ لعله يرد المشتري السلعة التي اشتراها أولًا ويميل إلى هذه ، وهو وإن كان لهما الخيار ما لم يفترقا فهو نوع من الإفساد .

والقول الثاني : أن يكون المتبايعان [يتساومان][2] في السلعة ويتقارب العقد بينهما ويقع التراضي ، ولم يبق إلا اشتراط النقد أو نحوه ، فيجيء رجل آخر يريد أن يشتري تلك السلعة ويخرجها من يد المشتري الأول ، وذلك ممنوع عند المقاربة ؛ لما فيه من الإفساد ومباح أول العرض والمساومة .

(١) في «الأصل» : «لشبه» ، وهو تحريف .
(٢) في «الأصل» : يتساويان ، وهو تحريف أيضًا .

[٤/ق٢٥-أ] وقال الفقهاء : إذا كان المتعاقدان في مجلس العقد ، فطلب طالب السلعة / بأكثر من الثمن ليرغب البائع في فسخ العقد ، فهذا هو البيع على بيع أخيه وهو محرم ؛ لأنه إضرار بالغير ، لكنه منعقد لأن نفس البيع غير مقصود بالنهي ؛ فإنه لا خلل فيه .

وكذلك إذا رغب المشتري في الفسخ [لعرض][1] سلعة أجود منها بمثل ثمنها ، أو مثلها بدون ذلك الثمن فإنه مثله في النهي .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : فبهذا نأخذ ، فينتهي الرجل إذا اشترى من رجل سلعة فلم يتفرقا عن مقامهما الذي تبايعا فيه أن يبيع المشتري سلعة تشبهها ؛ لأنه لعله يَرُدَّ التي اشترى أولًا ؛ لأن رسول اللَّه ﷺ جعل للمتبايعين الخيار ما لم يتفرقا ، فيكون البائع الآخر قد أفسد على البائع الأول بيعه ، ثم لعل البائع الآخر يختار نقض البيع ؛ فيفسد على البائع والمبتاع بيعه ، قال : ولو كان البيع إذا عقداه لزمهما ما ضَرَّ البائع أن يبيعه رجل سلعة كسلعته ، فإذا باع على بيع أخيه في هذه الحال فقد عصى اللَّه - إذا كان عالمًا بالحديث فيه - والبيع لازم لا يفسد ، بدلالة الحديث نفسه .

قال الشافعي : وقد رُوي عن النبي ﷺ أنه قال : «لا يسوم أحدكم على سوم أخيه» فإن كان ثابتًا - ولست أحفظه ثابتًا - فهو مثل «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ولا يسوم على سومه»[2] ورسول اللَّه ﷺ باع فيمن يزيد ، وبيع من يزيد سوم رجل على سوم أخيه ؛ ولكن البائع لم يرض السوم الأول وطلب الزيادة .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سفيان ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا يبع بعضكم على بيع بعض» .

[٤/ق٢٥-ب] / وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا سفيان ، عن الزهري عن ابن

---

(١) في «الأصل» : تعرض ، وهو تحريف .

(٢) زاد في معرفة السنن والآثار (٨/١٦٢) : إذا رضي البائع وأَذِنَ بأن يباع قبل البيع حتى لو بيع لزمه .

المسيب، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يبع الرجل على بيع أخيه».

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه، أخبرنا سفيان، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ مثله.

هذا طرف من حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة.

أما مالك فأخرجه[1] عن أبي الزناد في جملة حديث.

وأما البخاري فأخرجه[2] عن علي بن عبد الله، عن سفيان، عن الزهري.

وأما مسلم فأخرجه[3] عن يحيى بن يحيى.

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن القعنبي.

وأما النسائي فأخرجه[5] عن قتيبة، جميعًا عن مالك.

وأما الترمذي فأخرجه[6] عن أحمد بن منيع وقتيبة، عن سفيان، عن الزهري.

قد تقدم شرح هذا الحديث في حديث ابن عمر.

وقوله في الرواية الثانية: «**لا يبيع الرجل**» يريد به جنس الرجال لا رجل بعينه، وهذا النهي لا يخص الرجال دون النساء وإن كان اللفظ يقتضيه، وإنما ذكر اللفظ «الرجال» تغليبًا؛ لأمرين:

أحدهما: أن الذَّكر يقدم على الأنثى في الذِّكرِ وتدخل الأُنثى تحته، وكثير ما يجيء مثل ذلك في القرآن العزيز.

والثاني: أن البيع أكثر ما يقع من الرجال دون النساء، فإن البيع والشراء والكسب والمعاش [ومعظم][7] الأشغال والأعمال من وظيفة الرِجال لا النساء. / [٤/ق٢٦-أ]

(١) الموطأ (١٣٦٦). (٢) البخاري (٢١٤٠). (٣) مسلم (١٥١٥).
(٤) أبو داود (٣٤٤٣). (٥) النسائي (٤٤٩٦). (٦) الترمذي (١١٣٤).
(٧) في «الأصل»: وتعظم.

الفصل الخامس

□ في تلقي السلع وبيع الحاضر للبادي □

أخبرنا الشافعي رضي الله عنه أخبرنا مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ،عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا تلقوا السلع» .

وقد أخرجه المزني عن الشافعي بهذا الإسناد وقال : «لا تلقوا الركبان للبيع» .

وأخرجه المزني أيضًا عنه ، عن سفيان ، عن أبي الزناد ... بالإسناد قال : «لا تلقوا الركبان» .

قال الشافعي : قد سمعت في [غير][(١)] هذا الحديث : «فمن تلقاها فصاحب السلعة بالخيار بعد أن يقدم السوق» .

قال : وبهذا نأخذ إن كان ثابتًا .

هذا حديث صحيح قد أخرج معناه الجماعة .

أما البخاري فأخرجه[(٢)] عن محمد بن بشار ، عن عبد الوهاب ، عن عبيد الله ، عن سعيد بن أبي سعيد ، عن أبي هريرة قال : «نهى النبي ﷺ عن التلقي وأن يبيع حاضر لبادٍ» .

وأما مسلم فأخرجه[(٣)] عن يحيى بن يحيى ، عن هشيم ، عن هشام ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة قال : «نهى [رسول الله ﷺ][(٤)] أن يتلقى الجلب» .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من معرفة السنن والآثار (١٦٧/٨) .

(٢) البخاري (٢١٦٢) .

(٣) مسلم (١٥١٩) .

(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من صحيح مسلم .

وأما أبو داود فأخرجه[1] عن الربيع [بن][2] نافع، عن عبيد الله - يعني ابن عمرو الرقي - عن أيوب، عن ابن سيرين مثل مسلم وزاد زيادة الشافعي.

وأما الترمذي فأخرجه[3] عن سلمة بن شبيب، عن عبد الله بن جعفر الرقي [عن][4] عبيْد الله الرقي بإسناد أبي داود ولفظه.

وأما النسائي فأخرجه[5] عن إبراهيم بن الحسن [عن][6] حجاج بن محمد، عن ابن جريج، عن هشام بن حسان بإسناد مسلم قال: / قال رسول الله ﷺ «لا تلقوا الجلب ...» وزاد زيادة الشافعي. [٤/ق٢٦-ب]

«الركبان» جمع راكب، وهو الذي يركب الإبل خاصة، هذا هو الأصل، ثم اتسع فيه حتى صار يقال لكل من يركب دابة: راكب مجازًا وإن لم يكن معروفًا.

«والسلع» جمع سلعة، وهي العين المجلوبة للبيع.

«والجلب» مصدر بمعنى المجلوب، والمراد به في الحديث: الذين يجلبون الأرزاق وغيرها من المتاجر والبضائع للبيع.

وصورة المنهي عنه في التلقي: أن يستقبل الركبان ويكذب في سعر البلد ويشتري منه بأقل من ثمن المثل؛ فإنهم كانوا إذا سمعوا على الجلب خرجوا المرحلة والمرحلتين فيتلقون الركبان ويخبرونهم أن المتاع الذي معهم كثير في البلد

---

(١) أبو داود (٣٤٣٧).

(٢) في «الأصل»: عن، وهو تحريف، والمثبت من سنن أبي داود، والربيع بن نافع هو أبو توبة، أحد شيوخ أبي داود المشهورين، انظر تهذيب الكمال (١٠٣/٩).

(٣) الترمذي (١٢٢١).

(٤) سقط من الأصل، والمثبت من جامع الترمذي وفيه: «حدثنا».

(٥) النسائي (٤٥٠١).

(٦) في «الأصل»: بن، والمثبت من سنن النسائي، وهو الصواب.

ويخبرونهم بسعر كذبًا دون ما يساوي وذلك تغرير محرم ، وفيه إضرار بأهل البلد أيضًا ، ولكن الشراء منعقد ، ثم إن كذب فظهر الغبن ، ثبت الخيار للبائع ، وإن صدق ففيه وجهان على مذهب الشافعي .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا يبيع حاضر لباد» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري[1] عن عبد اللَّه بن صباح ، عن أبي علي عبد المجيد الحنفي ، عن عبد الرحمن بن عبد اللَّه بن دينار ، عن أبيه ، عن ابن عمر قال : «نهى رسول اللَّه ﷺ أن يبيع حاضر لباد» قال : وبه قال ابن عباس .

وهذا الحديث من أفراد الربيع عن الشافعي عن مالك قال البيهقي[2] : وقد أخرجه عبد اللَّه بن مسلمة ، عن مالك بهذا الإسناد ، قال : ولمالك بن أنس مسانيد لم يودعها الموطأ / رواها عنه كبار أصحابه ، فيشبه أن يكون هذا منها واللَّه أعلم . [٤/ق٢٧-أ]

«**الحاضر**» : ساكن المدن والقرى ، «**والبادي**» : ساكن البادية ، والمنهي عنه هو أن يأتي البلدة ومعه قوت يبتغي التسارع إلى بيعه رخيصًا فيقول له : اتركه لأغالي في بيعه ، فهذا الصنيع محرم لما فيه من الإضرار بالغير ، والبيع إذا جرى بيع المغالاة منعقد ؛ وهذا إذا كانت السلعة مما تعم الحاجة إليها ، فإن كانت سلعة لا تعم الحاجة إليها أو كثر القوت واستغني عنه ففي التحريم تردد [يكون][3] في أحدهما على عموم ظاهر النهي وحسم باب الضرر ، وفي الثاني على معنى

---

(١) البخاري (٢١٥٩) .

(٢) انظر المعرفة (٨/١٦٤) .

(٣) في «الأصل» : يقول .

الضرر ، وقد جاء في الحديث الصحيح[1] عن ابن عباس : أنه سُئل عن معنى لا يبيع حاضر لباد قال : لا يكون له سمسارًا .

قال صاحب «الشامل» : إنما يحرم هذا بأربع شرائط ؛ أن يكون البدوي يريد البيع ، وأن يريد بيعه في الحال وأن يكون بالناس إليه حاجة وهم في ضيق ، وأن يكون الحاضر استدعى منه ذلك ، فإن لم توجد هذه الشرائط أو شرط منها جاز لأنه [إن][2] لم يكن (بأهل)[3] البلد حاجة فلا ضرر في تأخير بيع ذلك ، وكذلك إذا لم يود بيعه في الحال ؛ فإنه يجوز للحضري أن يتولاه له ؛ لأنه لم يكن الإضرار من جهته ، ولو منع من ذلك أضر بصاحب المتاع ، وربما أدى ذلك إلى انقطاع الجلب حيث يمنع من اختياره ، وكذلك إذا ابتدأ البدوي وسأل الحضري أن يتولى له البيع جاز ، وحينئذٍ يخرج قول ابن عباس : «لا يكون له سمسارًا» على هذا التقدير ، والمشروط فيه الشرائط الأربع ، وقد كره بيع الحاضر للبادي أكثر أهل العلم ، فكان مجاهد يقول : لا بأس به في هذا الزمان ؛ فإنما النهي / كان وقع عنه في زمان رسول الله ﷺ . [٤/٢٧-ب]

والحسن البصري ، وابن سيرين يقولان : لا يبيع للبدوي ولا يشتري له ، وأطلق البيع على البيع والشراء ، تقول : بعت الشيء بمعنى اشترتيه ، وشريت الشيء بمعنى بعته .

قال الشافعي : أهل البادية يَقْدمون جاهلين بالأسواق ، وحاجة الناس إلى ما قدموا به ، ومستقلين المقام ، فيكون أدنى من أن يرتخص المشتري سلعهم وإذا تولى أهل القرية البيع ذهب هذا المعنى .

فأي حاضر باع لبادٍ فهو عاصٍ - إذا علم الحديث - والبيع لازم غير مفسوخ

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٥٨) ، ومسلم (١٥٢١) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والسياق يقتضيها .

(٣) تكررت في «الأصل» .

بدلالة الحديث نفسه ؛ لأن البيع لو كان مفسوخًا لم يكن في بيع الحاضر للباد معنى يخاف يمنع منه أن يرزق بعض الناس من بعض .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه [أخبرنا][1] سفيان ، عن أبي الزبير ، عن جابر أن رسول الله ﷺ قال : «لا يبيع حاضر لباد، ودعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم والترمذي و أبو داود والنسائي .

فأما مسلم فأخرجه[2] عن يحيى بن يحيى وأحمد بن يونس ، عن أبي خيثمة ، عن أبي الزبير .

وأما أبو داود فأخرجه[3] عن النفيلي ، عن زهير أبي خيثمة ، عن أبي الزبير .

وأما الترمذي فأخرجه[4] عن نصر بن علي وأحمد بن منيع ، عن سفيان .

وأما النسائي فأخرجه[5] عن إبراهيم بن الحسن ، عن حجاج بن محمد [عن][6] ابن جريج ، عن أبي الزبير .

ومعنى قوله : **«دعوا الناس يرزق [الله][7] بعضهم من بعض»** أن البدوي إذا باع متاعه بنفسه ربما باع رخيصًا لجهله بسعر البلد فانتفع به المشتري ، وإذا تولى له الحضري ربما غالى / في ثمنه ؛ فانتفى نفع البعض من البعض . [٤/ق٢٨-أ]

---

(١) في «الأصل» : أخبر ، والمثبت من المعرفة (٨/١٦٤) .
(٢) مسلم (١٥٢٢) .
(٣) أبو داود (٣٤٤٢) .
(٤) الترمذي (١٢٢٣) .
(٥) النسائي (٤٤٩٥) .
(٦) ليست في «الأصل» ، والمثبت من سنن النسائي .
(٧) سقط لفظ الجلالة من الأصل .

إثبات الياء في قوله : لا [يبيع][1] في هذا الحديث والذي قبله قد تقدم بيانه فيما سبق .

وقد أخرج الربيع ، عن الشافعي رضي اللّه عنه ، عن سفيان ، عن الزهري ، عن سعيد ، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ : «أنه نهى عن بيع حاضر لباد» .

وأخرجه المزني عن الشافعي بهذا الإسناد وقال : قال رسول اللّه ﷺ : «لا يبع حاضر لباد» .

[و][2] أخرجه المزني عنه ، عن سفيان ، عن أبي جعفر ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة مثله .

هذا حديث صحيح قد أخرجه البخاري[3] ومسلم[4] وأبو داود[5] والترمذي[6] والنسائي[7] من عدة طرق واللّه أعلم .

* * *

(١) في «الأصل» ينتفع ، والمثبت هو الصواب .

(٢) ليست في «الأصل» .

(٣) البخاري (٢١٦٠) .

(٤) مسلم (١٥١٥) .

(٥) أبو داود (٣٤٣٧) بمعناه .

(٦) الترمذي (١٢٢٢) .

(٧) النسائي (٤٤٩٦) .

الفصل السادس

□ في المصراة □

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا تصروا الإبل والغنم ، وإن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ؛ إن رضيها أمسكها ، وإن سخطها ردها وصاعًا من تمر» .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «لا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين ...» وذكر الحديث .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة ،عن النبي ﷺ مثله ، إلا أنه قال : «ردها وصاعًا من تمر لا سمراء» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة .

[٤/ق٢٨-ب] أما مالك فأخرجه[1] بالإسناد في ضمن / حديث .

وأما البخاري فأخرجه[2] عن ابن بكير ، عن الليث ، عن جعفر بن ربيعة ، عن الأعرج .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن ابن أبي عمر ، عن سفيان عن أيوب وذكر الرواية الآخرة .

---

(١) الموطأ (١٣٦٦) .

(٢) البخاري (٢١٤٨) .

(٣) مسلم (١٥٢٤) .

وفي أخرى عن قتيبة ، عن يعقوب بن عبد الرحمن القاري ، عن سهيل ، عن أبيه ، عن أبي هريرة ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «من ابتاع مصراة فهو فيها بالخيار ثلاثة أيام إن شاء أمسكها ، وإن شاء ردها ورد معها صاعًا من تمر» .

وأما أبو داود فأخرجه[1] عن القعنبي ، عن مالك .

وأما الترمذي فأخرجه[2] عن أبي كريب ، عن وكيع ، عن حماد بن سلمة ، عن محمد بن زياد ، عن أبي هريرة .

وأما النسائي فأخرجه[3] عن محمد بن منصور ، عن سفيان ، عن أبي الزناد .

قد اختلف في تفسير المصراة على قولين ؛ أحدهما : أنه من صَرَى يصرِي ، وصَرَى يُصَرِّي بالتخفيف والتشديد ، إذا جمع ، والصَّرْي : الحقن والجمع ، ومنه صرى الدمع إذا احتقن ولم يجر .

والقول الثاني : أنه من صَرَّ الشيء يَصُرُّه : إذا شده وربطه .

قال أبو عبيد : المصراة بالتشديد الناقة أو البقرة أو الشاة التي قد صري اللبن في ضرعها أي حقن وجمع أيامًا فلم تحلب ، وأصل التصرية حبس الماء وجمعه ، قال : ولو كان من الربط والشد لكان مصرورة أو مصررة .

يعني بهذا القول الرد على ما ذهب إليه الشافعي في تفسير المصراة ، وذلك أنه قال : التصرية أن تربط أخلاف الناقة أو الشاة وتترك من الحلب اليومين أو الثلاثة حتى يجتمع لها لبن فيراه مشتريها كثيرًا ويزيد في ثمنها لما يرى من كثرة لبنها ؛ فإذا حلبها بعد تلك الحلبة حلبةً أو اثنتين عرف أن ذلك ليس بلبنها ، وهذا غرر للمشتري .

وقول أبي عبيد / قول حسن وهو ظاهر اللغة ، والاشتقاق الظاهر يشهد له ؛ [٤/ق٢٩-أ]

---

(١) أبو داود (٣٤٤٣) .

(٢) الترمذي (١٢٥١) .

(٣) النسائي (٤٤٨٧) .

إلا أن قول الشافعي غير مدفوع ولا مدخول ؛ فإن من عادة العرب أنهم كانوا يصرون ضروع الحلوبَات إذا أرسلوها تسرح ، ويسمون ذلك الرباط صرارًا ، فإذا راحت حلت الأصرّة وحلبت .

ومن هذا حديث أبي سعيد الخدري أن رسول اللّٰه ﷺ قال : «لا يحل لرجل يؤمن باللّٰه واليوم الآخر أن يحل صرار ناقة بغير إذن صاحبها ، فإنها خاتم أهلها عليها»[1] فحينئذ يكون التقدير فيما فسره الشافعي المصررة من صَرَّ يَصُرَّ كما قال ، إلا أنه اجتمع في الكلمة ثلاث راءات قلبت إحداهما ياءً كما قالوا في تظننت : تظنيت ، وهو من ظن يظن ، فأبدلوا من إحدى النونات ياء استثقالًا ؛ لاجتماع ثلاث نونات [ومثله][2] في تقضض الباذي تقضى البازي ، لما اجتمعت الضادان واستثقلوها أبدلوا [إحداها][3] ياء ، ومن هذا الباب قول اللّٰه تعالى ﴿وَقَدْ خَابَ مَن دَسَّاهَا﴾[4] أي دسسها فأبدل إحدى السينات ياءً ، أو معنى «دساها» ضد «زكاها» لأنه قال : «قد أفلح من زكاها وقد خاب من دسيها»[5] هذا هو المراد به في الآية واللّٰه أعلم .

ومثل هذا في الكلام كثير ، فعلى كل التقديرين في المصراة إن كانت من الصري الجمع فتكون الهاء فيها أصلية ، ويكون قوله : لا تُصَروا مضمومة التاء مفتوحة الصاد ، وإن كانت من الصَّرِّ الربط فتكون التاء مفتوحة والصاد مضمومة.

وقوله : **«وإن ابتاعها بعد ذلك»** فيه محذوف تقديره : وإن ابتاعها أحد أو مبتاع ، فحذف لأن الكلام يقتضيه .

---

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٣/٤٦٩) .
(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من النهاية في غريب الحديث (٣/٢٧) .
(٣) تكررت في «الأصل» .
(٤) سورة الشمس : (١٠) .
(٥) انظر تفسير القرطبي (٢٠/٦٩) .

وأما الرواية الأخرى فإنه جاء بلفظة «من» الدالة على المبتاع بلفظ العموم ؛ لأنها تقع على الواحد / والاثنين والجمع . [٤/ق٢٩-ب]

وقوله : «**بخير النظرين**» أي بخير الرأيين لنفسه ، وأي الأمرين كان في نظره خيرًا والأمران هما : الإمساك والرد، و«الباء» في «بخير» متعلقة بمحذوف تقديره: فهو عامل [بخير][1] النظرين بعد الحلب ، والظرف الذي هو «بعد» متعلق بخير النظرين أي هو مُخَيَّرٌ بعد الحلب ، والرضا والسخط حالتان متضادتان .

«**والصاع**» مكيال يسع خمسة أرطال وثلث ، أو ثمانية أرطال على اختلاف المذهبين ، وقد تقدم القول في ذلك ، «وصاعًا» منصوب على العطف على الضمير في «**رَدَّها**» أي ورد صاعًا .

و «**السمراء**» الحنطة كذا يسميها أهل الشام ، وهو اسم لها مشهور عندهم ومعروف عند العرب .

وقوله في رواية الترمذي : «صاعًا من طعام» [و][2] هاهنا «التمر» لتعاضد الروايات بالتصريح بلفظ التمر ، وإن كان الطعام في الأصل يقع على كل ما يقتات ويؤكل ، ويدخل فيه الحنطة والشعير والتمر ونحو ذلك من المطعومات ، ولأن الغالب كان على أطعمتهم التمر .

وأما «**المحفلة**» فهي المصَرَّرة في المعنى ، تقول : حفلت الناقة والشاة وأحفلها فهي مُحَفَّلة ، وضرع حافل أي ممتلئ لبنًا .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن التصرية والتحفيل لا يجوز فعله ؛ فإن فعله فاعل ودلس فباع ثم وقف المشتري عليه كان ذلك عيبًا فيها ، وثبت له الخيار في الرد والإمساك ، ورُوي مثل ذلك عن ابن مسعود وابن عمر وأبي هريرة وأنس ، وبه قال مالك والليث وابن أبي ليلى وأحمد وإسحاق وأبو

---

(١) في «الأصل» : بخيرين .

(٢) ليست في «الأصل» والسياق يقتضيها .

يوسف وزفر .

وقال أبو حنيفة : ليس ذلك بعيب ، ولا يثبت به الخيار .

[٤/ق٣٠-أ] وأما الصاع المردود معها فإنه مقابل وبدل عن اللبن / الذي كان في الضرع عند العقد ، وإنما لم يجب رد اللبن أو مثله أو قيمته لأن عين اللبن لا تبقى غالبًا ، وإن بقيت فيمتزج بلبن آخر اجتمع في الضرع بعد العقد إلى تمام الحلب .

وأما المثلية فلأن القَدْر إذا لم يكن معلومًا بمعيار الشرع كانت المقابلة من باب الربا ، وإنما قُدِّر من التمر [لأنه][1] من جنس لفقد النقد عندهم غالبًا ، ولأن التمر يشارك اللبن في المالية وكونه قوتًا وهو قريب منه ؛ إذْ كانوا يأكلونه معه في بلادهم ، يؤكد فهم هذا المعنى نص الشافعي رحمه اللّه تعالى على أنه لو رد الشاة المصراة بعيب آخر سوى التصرية رد صاعًا من التمر لأجل اللبن ، وقد تردد الفقهاء فيما إذا أعطى بدل التمر قوتًا آخر ، فمنهم من تبع التوقيف ، ومنهم من رآه في [معنى][2] إجرائه مجرى صدقة الفطر ، وأما أبو حنيفة فإنه قال : لا يردها ولا يرد صاعًا ، وإنما يرجع على البائع بالأرش ، واحتج بأن هذا مخالف للأصول ، لأن فيه تقويم المتلف بغير النقود ، وفيه إبطال رد المثل فيما له مثل ، وفيه تقويم القليل والكثير بقيمة واحدة وبمقدار واحدٍ .

والأصل أن الحديث إذا ثبت صحته عن النبي ﷺ وجب العمل به ، وصار أصلًا في نفسه ، وهذا حديث صحيح متفق عليه ، لا شبهة في طرقه وصحته ، ولا هو منسوخ ، ولا ضرورة تدعو إلى تأويله أو ترك العمل به ، والأصول إنما صارت أصولًا بورودها من جهة الشارع ، وهذا الخبر قد جاء كما جاءت الأصول ، فوجب العمل به ؛ لا سيما مع انتفاء المانع ، وعلى أن تقويم المتلف [٤/ق٣٠-ب] بغير النقود موجود في بعض الأصول ، كالدية ، فإنها مقومة بالإبل ، والغرة في

(١) في «الأصل» : لأن .

(٢) في «الأصل» : معناه .

الجنين وكذلك تقويم القليل والكثير بقيمة واحدة كان من / الموضحة فإنها ربما أخذت أكثر مساحة الرأس فيكون فيها خمس من الإبل ، وربما كانت قدر الأنملة وفيها الخمس أيضًا ، وديات الأصابع سواء على اختلاف مقاديرها ، وكذلك جعل على صاحب الزكاة إذا لم يجد السن الواجبة عليه أن يعطي عوضها مما هو موجود في إبله ، وشاتين أو عشرين درهمًا جبرانًا لنقص ما بين السِّنَّيْن ، ومعلوم أن ذلك لا يعتدل في التقويم في كل مكان وكل زمان ، فإذا صح مثل هذا ؛ فكيف ينكر العمل بخبر المصراة وإن خالف أصلًا آخر .

ومن العجب أن يقول بخبر الوضوء بالنبيذ وخبر القهقهة في الصلاة ونقضها الوضوء مع مخالفتهما الأصول وهما خبران ضعيفان [عند][1] كل من عرف الحديث ، كيف يمنع من العمل بهذا الحديث المتفق على صحته ؟!

ثم التقويم على ضربين ، أحدهما تقويم تعديل ، والآخر تقويم توقيف ، فتقويم التعديل يرتفع وينخفض على قدر ارتفاع الشيء وانخفاضه (وقيمة)[2] التوقيف هو ما جعل بإزاء الشيء الذي لا يكاد يضبط بمقدارٍ معلوم ، واللبن غير معلوم المقدار فإنه قد يقل ويكثر كما ذكرناه ، ويخلط بلبن آخر يحدث في ملك المشتري ، وحيث كان مجهولًا لا يمكن ضبطه ولا يؤمن التنازع فيه بين البائع والمشتري ، وردت الشريعة فيه بتوقيف معلوم يفصل بين المتبايعين ، ويقطع مادة النزاع .

وأما مدة الخيار وذكْرُ الثلاث فإنها ذكر بالتقدير معرفة التصرية ؛ فإنه لا يكاد يعرف ذلك قبل مضيها إذْ ربما كان اللبن غزيرًا مجموعًا ، فلا يظهر نقصه في أقل من ثلاث فإذا مضت الثلاث واستبان له النقص ؛ ثبت له الخيار .

وقيل : إذا / عرف التصرية قبل انقضاء الثالث واستبان له النقص ثبت له [٤/ق٣١-أ]

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) كذا في «الأصل» ، ولعل الصواب : وتقويم .

الخيار على الفور ، وكان له ذلك إلى تمام انقضائها اتباعًا للسنة ، وقد نص الشافعي عليه في اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى .

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه فيما بلغه عن هشيم ، عن سليمان التيمي ، عن أبي عثمان ، عن ابن مسعود قال : «من ابتاع مصراة فهو بالخيار إن شاء ردها وصاعًا من طعام» .

قال الشافعي[(١)] : وهكذا نقول وبهذا مضت السنة وهم يزعمون أنه إذا حلبها فليس له ردها لأنه قد أخذ منها شيئًا .

قال [لبن][(٢)] التصرية مبيع [مع][(٢)] الشاة وكان في ملك البائع ، فإذا حلبه ثم أراد ردها بعيب التصرية ؛ ردها وصاعًا من تمر ، كثر اللبن أو قلَّ ؛ لأن ذلك شيء وقته رسول اللَّه ﷺ بعد أن جمع فيه بين الإبل والغنم ، والعلم يحيط أن ألبانها مختلفة ، واللبن بعده حادث في ملك المشتري لم تقع عليه صفقة البيع كما حدث الخراج في ملكه ، وقد قضى النبي ﷺ أن الخراج بالضمان .

قال البيهقي[(٣)] : وقد زعم من ترك الحديث أن ذلك كان حين كانت العقوبات في الذنوب يؤخذ بها الأموال ، ثم نسخت العقوبات بالأموال فصار هذا منسوخًا ، وهذا توهم منه ، وسعر اللبن في القديم والحديث أرخص من سعر التمر ، والتصرية وجدت من البائع لا من المشتري ، فلو كان ذلك على وجه العقوبة لأشبه أن يجعله للمشتري بلا شيء ، أو بما ينقص عن قيمة اللبن بكل حال لا بما قد يكون قيمته مثل قيمة اللبن أو أكثر ؛ لأنه إنما يلزمه ردُّ ما كان موجودًا حال البيع دون ما حدث بعده ، وهلّا جعله شبيهًا / بقضاء النبي ﷺ [٤/ق٣١-ب] في الجنين بغرة عبد أو أمة حين لم يوقف على حدِّه فقضى فيه بأمر ينتهي إليه ،

---

(١) انظر «الأم» (٧/١٧٦) .

(٢) ليست في «الأصل» والمثبت من معرفة السنن والآثار (٨/١١٨) .

(٣) انظر «المعرفة» (٨/١١٩) .

وكذلك لبن التصرية اختلط بالحادث بعده ، ولا يوقف على حده ، فقضى فيه بأمر ينتهي إليه ، ثم من أخبره أن قضاء النبي ﷺ في المصراة كان قبل نسخ العقوبات في الأموال حتى يجعله منسوخًا معها ، وأبو هريرة من أواخر من صحب النبي ﷺ وحمل خبر التصرية ، عنه في آخر عمره ، وعبد اللَّه بن مسعود أفتى به بعد رسول اللَّه ﷺ ولا مخالف له في ذلك من الصحابة ، فلو صار إلى قول عبد اللَّه ، ومعه ما ذكرنا من السنة الثابتة التي لا معارض لها ؛ كان أولى به من دعوى النسخ في أخبار النبي ﷺ .

وأعجب من هذا أن من يدعي تسوية الأخبار على مذهبه ، يحكي ما ذكرناه عن بعض أصحابه ، ثم يدعي نسخ خبر المصراة ، بأن المشتري ملك لبنًا دينًا بصاع تمرٍ دينًا فقد حل ذلك محل بيع الدين بالدين ، وروى حديث ابن عمر عن النبي ﷺ : «ثم نهى عن بيع الكالئ بالكالئ» فصار ذلك منسوخًا به ، وهذا من الضرب [الذي][1] تغني حكايته عن[2] جوابه ، أَيُّ بيع جرى بينهما على اللبن بالتمر حتى يكون ذلك بيع الدين بالدين ؟ ! ومن أَتْلَفَ على غيره شيئًا فالمُتْلَف غير حاضرٍ ،والذي يلزمه من الضمان غير حاضر ، أفنجعل ذلك دينًا بدين حتى لا يوجب الضمان ،ويعدل عن إيجاب الضمان إلى حكم آخر ؟! وقد يكون ما حلب من اللبن حاضرًا عنده في آنيته ، [أفيحل ذلك][3] محل الدين بالدين[4] ؟ واللَّه أعلم .

---

(١) في «الأصل» : التي ، والمثبت من «المعرفة» (٨/١١٩) .

(٢) في «الأصل» : على ، والمثبت من «المعرفة» .

(٣) في «الأصل» : أفنجعل ، والمثبت من المعرفة (٨/١٢٠) .

(٤) زاد في «المعرفة» (٨/١٢٠) : أو يكون خارجًا من حديث موسى بن عبيدة ، لو كان يصرح بنسخ حديث المصراة لم يكن فيه حجة عند أهل العلم بالحديث فكيف وليس في حديثه مما توهمه قائل هذا الشيء واللَّه المستعان .

الفصل السابع
□ في الشرط في البيع □

[٤/ق٣٢-أ] أخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا مالك، عن هشام بن عروة / عن أبيه، عن عائشة قالت: «جاءتني بريرة فقالت: إني كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعينيني، فقالت لها عائشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهم عَدَدْتُها ويكون ولاؤك لي فعلت، فذهبت بريرة إلى أهلها فقالت لهم، فأبوا عليها، فجاءت من عند أهلها ورسول اللَّه ﷺ جالس، فقالت: إني عرضت عليهم فأبوا إلا أن يكون [الولاء][1] لهم، فسمع ذلك رسول اللَّه ﷺ فسألها النبي ﷺ، فأخبرته عائشة رضي اللَّه عنها، فقال لها رسول اللَّه ﷺ: خذيها واشترطي الولاء لهم، فإنما الولاء لمن أعتق، ففعلت عائشة، ثم قام رسول اللَّه ﷺ في الناس، فحمد اللَّه تعالى وأثنى عليه، ثم قال: أما بعد، فما بال رجال يشترطون شروطًا ليست في كتاب اللَّه؟! ما كان من شرط ليس في كتاب اللَّه فهو باطل، ولو كان مائة شرط، قضاء اللَّه أحق، وشرطه أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق».

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة، عن عائشة مثله.

هذا حديث صحيح متفق عليه بين الجماعة.

أما مالك فأخرجه[2] بالإسناد واللفظ.

---

(١) ليست في «الأصل»، والمثبت من مسند الشافعي (١/١٧٤).
(٢) الموطأ (١٤٧٧).

وأما البخاري فأخرجه[1] عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرجه[2] عن أبي كريب ، عن أبي أسامة ، عن هشام .

وأما أبو داود فأخرجه[3] عن قتيبة والقعنبي ،عن الليث ، عن الزهري ، عن عروة .

وأما النسائي فأخرجه[4] عن قتيبة ، عن الليث ، عن الزهري ، عن عروة .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن ابن بشار ، عن ابن مهدي ، عن سفيان ، عن منصور ، عن إبراهيم ، عن الأسود ، عن عائشة مختصرًا .

ولهذا الحديث طرق كثيرة طويلة وقصيرة / . [٤/ق٣٢-ب]

«**كاتبت**» فاعلت من الكتابة ، وهو أن يقول الرجل لعبدهِ : كاتبتك على ألف درهم - مثلًا - إلى أجل ، فإذا أديتها عُتِقْتَ ، ومعناه : كتبت لك على نفسي أن تُعتق مني إذ أوفيت المال وكتبت لي عليك المال ، فهي مفاعلة من كتب يكتب ، كأن كل واحد منهما كتب له على الآخر كتابًا ، وأرادت بأهلها : مواليها .

«**والأواقي**» جمع أُوقِيَّة - بضم الهمزة وتشديد الياء - وكانت يومئذ أربعون دِرْهمًا فجمع على أواقيٍّ - [مشددة][6] الياء - مثل أُثْفِيَّة و [أَثَافِيّ][7] ، ويجوز تخفيفها .

وقوله : «**كتاب الله**» يريد ما كتبه الله وفرضه في كتابه أو على لسان نبيه ،

---

(١) البخاري (٢١٦٨) .

(٢) مسلم (١٥٠٤) .

(٣) أبو داود (٣٩٢٩) .

(٤) النسائي (٤٦٥٥) .

(٥) الترمذي (٢١٢٥) .

(٦) في «الأصل» : مشدة ، وهو تحريف .

(٧) في «الأصل» أثافية ، وهو تحريف ، والمثبت من النهاية (١/٨٠) .

ولا يريد به أنه في نص القرآن ولفظه ، وأن جعل الولاء للمعتِق مما سنه رسول الله ﷺ وكتبه على أمته ، وما سنه النبي وفرضه فهو مما سنه الله وفرضه ، فلهذا الكلام إذن محملان :

أحدهما : أن يريد بكتاب الله القرآن ، فيكون قد أضاف ما فرضه النبي ﷺ وسنه إلى كتاب الله ؛ لأنه بأمره ووحيه ، وما ينطق عن الهوى ، فتكون إضافته إلى كتاب الله تعالى على هذا التقدير .

والثاني : أنه يريد بكتاب الله فرضه ، وما كتبه كقوله تعالى : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾[1] ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ القِصَاصُ﴾[2] .

وقوله : «**ما بال رجال**» أي ما شأنهم وأمرهم وحالهم .

وقوله : «**قضاءُ اللَّه أحق**» أي فرضه وما قضى به على العباد ألزم وأوجب .

و«**أحق**» أفعل ، من حقَّ الشيء يَحِقُّ إذا صار حقًّا لازمًا .

وقوله : «**وشرطه أوثق**» أي ما اشترط من أحكامه في كتابه وعلى لسان نبيه أحكم وأثبت ، وهو من الوثاق ؛ الشَد .

وفي هذا الحديث أحكام ؛ منها : جواز الكتابة ، وتنجيمها ، وبيع المكاتب ، وبيع نجومه ، والشرط في البيع ، ونقض شرط لا يلزم ، وأن الولاء للمعتق / وأما الكتابة وأحكامها فسترد في بابها . [٤/ق٢٣٣-أ]

فإن قيل : كيف أمرها رسول الله ﷺ أن تشترط لهم الولاء وهو شرط فاسد؟

فالجواب : أنه أمرها بالشرط قبل العقد أو بعده لا في حال العقد ، وذلك لا يقدح في العقد ، وفي ذلك من المثوبة بتحصيل العتق للأمة ما يحمل على أمثاله .

---

(١) سورة البقرة (١٨٣) .

(٢) سورة البقرة (١٧٨) .

قال الشافعي رضي الله عنه : اشتراط الولاء . رواه هشام بن عروة ، عن أبيه ، وانفرد به دون غيره من رواة هذا الحديث وغيره من رواية أثبت من هشام .

وقال جماعة من العلماء : إن هذه الزيادة غير محفوظة في الحديث ، ولو صحت لكانت متأولة على معنى : أن لا تبالي بما يقولون ولا تعبئي بشرطهم ، فإن الولاء لا يكون إلا للمعتق وليس ذلك على أن يشترط لهم قولان ، فيكون خلفًا بموعد شرط ،وإنما هو على معنى أنهم يحلون وشرطهم لا يلتفت إليه ؛ إذْ كان ذلك لغوًا من الكلام وخلفًا من القول .

وقال المزني : أراد بقوله : «واشترطي لهم الولاء» أي عليهم ، كقوله تعالى ﴿أُوْلَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ﴾[1] أي عليهم ، وقيل : أراد أن يرد شرط الولاء ردًّا ظاهرًا على الملأ ؛ ليعلم الناس كافة ؛ فإنه لو منعها من ذلك لامتنعت ، ولكان ذلك غير منتشر ولا ظاهر للكافة كما فعل في فسخ الحج والعمرة ، فقوله : «إنما الولاء لمن أعتق» دليل على أنه لا ولاء لغير المعتق ، وأن من أسلم على يد رجل لم يكن له ولاؤه كما ذهب إليه قوم من العلماء ؛ لأن إنما موضوعه لقصر الذات على الحكم أو قصر الحكم على الذات .

وقد توهم قوم أن قوله : «اشترطي لهم الولاء وأعتقي» خلف وغرور بهم ، ورسول الله ﷺ لا يأمر بالغرور ، وليس كذلك ؛ فإن القوم كانوا قد رغبوا في بيعها / بعد الكتابة ، فأجازه رسول الله ﷺ وأذن لعائشة رضي الله عنها أن تشتريها ، وكانوا جاهلين بحكم الشرع في أن الولاء لا يكون إلا للمعتق ، وطمعوا في أن يكون الولاء لهم بلا عتق ، فلما عقدوا البيع وزال ملكهم عنها ، ثبت ملك رقبتها لعائشة أعتقتها ، صار الولاء لها ؛ لأن الولاء من حقوق العتق وتوابعه ، فلما تنازعوا قام رسول الله ﷺ فبين أن الولاء في قضية الشرع إنما هو لمن أعتق ، وأن من شرط شرطًا لا يوافق حكم الله فهو باطل . [٤/ق٣٣-ب]

(١) سورة الرعد (٢٥) .

قال الشافعي في كتاب «اختلاف العراقيين» : وإذ باع الرجلُ الرجلَ العبدَ على أن لا يبيعه أو على أن يبيعه من فلان أو على أن لا يستخدمه ؛ فالبيع فاسد ، ولا يجوز الشرط في هذا إلا في موضع واحد ، وهو العتق اتباعًا للسنة ولفراق العتق لما سواه .

قال : ولا يجوز أن يبيع الرجل الشاة ويستثني منها شيئًا ؛ جلدًا ولا غيره ، في سفر ولا في حضر ، ولو كان الحديث يثبت عن النبي ﷺ في السفر أجزناه في السفر والحضر ، فإن تبايعا على هذا فالبيع باطل .

وقال في مختصر البويطي والربيع : وكل شرط في بيع على أن لا يقبض [اليوم][1] فلا يجوز إلا أن يصح حديث جابر عن النبي ﷺ[2] يريد حديثه في بيع الجمل واشتراط ظهره .

والشروط في العقد على أربعة أضرب :

ضرب منها يوافق مقتضى العقد ويؤكده ، مثل أن يشترط التسليم أو خيار المجلس وما أشبه ذلك ، فهذا لا يؤثر في العقد .

والضرب الثاني : شرط تتعلق به مصلحة المتعاقدين كالأجل والرهن والضمان وذلك جائز .

[٤/ق٣٤-أ] والضرب الثالث : لا تتعلق به مصلحة العقد ، ولكنه فيما بني على التغليب / مثل شرط العتق ، فإنه جائز .

والضرب الرابع : شرط لم يبن على التغليب مثل أن يشترط أن لا يسلمه أو لا ينتفع بالمبيع فلا تتعلق به مصلحة العقد ، وهذا شرط باطل ، والبيع فاسد ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال ابن أبي ليلى : البيع جائز والشرط فاسد ، وبه قال النخعي

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) انظر «المعرفة» .

والحسن البصري وأحمد بن حنبل ، واستدل بحديث بريرة ، وقال ابن شبرمة : البيع جائز والشرط ، واستدل بحديث جابر في بيع الجمل .

وقد أخرج الشافعي رضي اللّٰه عنه فيما بلغه عن ابن مهدي ، عن سفيان الثوري ، عن نسير بن ذعلوق ، عن عمرو بن راشد الأشجعي : «أن رجلًا باع نجيبة - أو قال : بختية ، وأنا أشك - واشترط ثنياها ، فرغب فيها ، فاختصما إلى عمر ، فقال : اذهبا بها إلى علي ، فقال علي : اذهبا بها إلى السوق ، فإذا بلغت أقصى ثمنها ، فأعطوه حساب ثنياها من ثمنها» .

قال الشافعي : وليْسوا يقولون بهذا ، أورِدَ على طريق الإلزام فيما خالفوا فيه عليًّا رضي اللّٰه عنه[1] .

* * *

(١) كذا في «الأصل» ، ونص كلام الشافعي رحمه اللّٰه كما جاء في «المعرفة» (١٤٣/٨) : وليسوا يقولون بهذا وهم يثبتونه عن علي ، وهذا أورده على طريق الإلزام فيما خالفوا عليًّا ، وثنياها : قوائمها ورأسها .

الفصل الثامن

□ في بيعتيْن في بيعة □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - قال : أخبرنا عبد العزيز الدراوردي ، عن محمد ابن عمرو بن علقمة ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة» .

هذا حديث أخرجه مالك في الموطأ[1] ، وأبو داود[2] والترمذي[3] ، وفي ألفاظهم اختلاف .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : له تأويلان :

أحدهما : أن يقول : بعتك بألفين نسيئة وبألف نقدًا فأيهما شئت أخذت به ، فأخذ بأحدهما ، وهذا بيع فاسد لأنه إبهام وتعليق .

والآخر : أن يقول : بعتك عبدي على أن تبيعني فرسك ، وهو أيضًا فاسد ؛ لأنه شرط / لا يلزم ، ويتفاوت بعدمه مقصود العقد ،وقد نهى النبي ﷺ مطلقًا عن بيع وشرط ، وعن بيع وسلف . [٤/ق٣٤-ب]

ومعناه أن يشترط فيه قرضًا ، وقد جعله الشافعي من بيوع الغرر (وقد أخرج رضي اللَّه عنه قال)[4] : قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - والسلف الذي ينهى عنه هو أن ينعقد العقد على بيع وسلف ، وذلك أن يقول : أبيعك هذا بكذا على أن تسلفني كذا ، وحكم السلف أنه حالٌّ ، فيكون البيع وقع بثمن معلوم ومجهول ، والبيع لا يجوز إلا أن يكون بثمن معلوم .

---

(١) الموطأ (١٣٤٢) بلاغًا .

(٢) أبو داود (٣٤٦١) .

(٣) الترمذي (١٢٣١) ، وأخرجه النسائي أيضًا (٤٦٣٢) .

(٤) كذا في «الأصل» ولعل هاهنا سقطًا .

البابُ الثالث
في الربا
وما يتعلق به

أخبرنا مالك، عن ابن شهاب، عن مالك بن أوس بن الحدثان: «أنه التمس صرفًا بمائة دينار، قال: فدعاني طلحة بن عبيد اللَّه، فتراوضنا حتى اصطرف مني وأخذ الذهب، فقلبها في يده، ثم قال: حتى يأتي خازني - أو تأتي خازنتي - من الغابة - قال الشافعي أنا شككت - وعمر [يسمع][1] فقال عمر بن الخطاب واللَّه لا تفارقه حتى تأخذ منه، ثم قال: قال رسول اللَّه ﷺ: الذهب [بالذهب ربا إلاهاء وهاء، والورق][1] بالورق ربا إلا هاء وهاء، والبُرّ بالبُرِّ ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء هاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء».

قال الشافعي رضي اللَّه عنه: قرأته على مالك صحيحًا لا شك فيه، ثم طال عليّ الزمان ولم أحفظه حفظًا فشككت في خازنتي أو خازني، وغيري يقول عنه: «خازني».

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا ابن عيينة، عن ابن شهاب / عن مالك بن أوس بن الحدثان، عن عمر بن الخطاب، عن النبي ﷺ مثل معنى مالك وقال: «حتى يأتي خازني» قال: فحفظته لا شك فيه. [٤/ق٣٥-أ]

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا النسائي.

فأما مالك فأخرجه[2] بالإسناد وقال فيه: «خازني».

وأما البخاري فأخرجه[3] عن عبد اللَّه بن يوسف، عن مالك.

---

(١) ليست في «الأصل»، والمثبت من «مسند الشافعي» (١/ ١٣٨) و«المعرفة» (٨/ ٣٢).

(٢) الموطأ (١٣٠٨).

(٣) البخاري (٢١٧٤).

وأما مسلم فأخرجه[1] عن قتيبة وابن رمح ، عن الليث ، عن ابن شهاب ، وذكر نحوه .

وأما أبو داود فأخرجه[2] عن القعنبي ، عن مالك ، وذكر المسند منه فقط .

وأما الترمذي فأخرجه[3] عن قتيبة ، عن الليث مثل مسلم .

«**الصرف**» بيع الذهب بالذهب ، والورق بالورق ، وأحدهما بالآخر ، تقول صرفت الدراهم بالدنانير ، وبين الدرهمين صرف أي فضل لجودة فضة أحدهما على الآخر .

«**والمراوضة**» هي أن تواصف الرجل بالسلعة التي ليست عندك ، وهي بيع المواصفة ،وقيل : هي المجاذبة التي تجري بين المتايعين في الزيادة والنقصان إلى أن يستقر الأمر بينهما أو لا يستقر ، كأنه من الرياضة ومُعاناة المُهْر في أول ركوبه لتتهذب أخلاقه ويطيع راكبه .

«**واصطرف**» افتعل من الصرف ، والأصل اصترف ، بتاء ، فلما اجتمعت التاء والصاد وثقل النطق بهما قلبت التاءُ طاءً لتجانس الصاد فإنهما حرفا إطباق ، وإنما أنث ضمير الذهب لأن منهم من يُؤَنِّثه .

قال الجوهري : الذهب معروف وربما أنث .

و«**الغابة**» في الأصل : الأجمة والغيضة ، وهي هاهنا اسم لمكان معروف كان بالمدينة .

و«**الربا**» : الزيادة ، رَبَا الشيء يَربو رَبْوًا إذا زاد ، والربا في البيع الزيادة فيه على رأس المال من غير بيع ، وقد أربى الرجل يربي ، وَتُثَنِّيه : ربوان / وربيان . [٤/ق٣٥-ب]

(١) مسلم (١٥٨٦) .

(٢) أبو داود (٣٣٤٨) .

(٣) الترمذي (١٢٤٣) .

وقوله : «هاء وهاء» ومعناه أن يقول كل واحد من المتبايعين : ها فيعطيه ما في يده ، وقيل : معناه هاك وهات أي خُذ وأعط ، وهذا مثل قوله : «يدًا بيد» .

قال الخطابي : أصحاب الحديث يروونه «ها» ساكنة الألف مقصورة ، والصواب بالفتح والمد ؛ لأن أصلها هاك أي خذ ، فحذفت الكاف وعوضت عنها الهمزة ، يقال للواحد: هاء ، وللاثنين : هاؤما ، والجمع : هاؤم ، قال اللَّه تعالى : ﴿هَاؤُمُ اقْرَءُوا كِتَابِيَهْ﴾[1] .

«والورق» : الدراهم المضروبة [وكذا الرقة][2] وفيها ثلاث لغات : فتح الواو وكسر الراء ، وفتح الواو وسكون الراء[3] ، والرقة الورق والهاء عوض من حذف الواو ، وتجمع على رِقَيْن .

«والربا» يقع في التبايع بمعنيين : أحدهما الزيادة ، والآخر النسيئة ؛ فالزيادة لا تكون إلا في الجنس الواحد كالذهب بالذهب متفاضلا ، والورق بالورق متفاضلًا .

والنسيئة تكون في الجنس الواحد ، وفي الجنسين كالذهب بالذهب نسيئة ، والذهب بالورق نسيئة ، وهذان الأمران حرام عند الشافعي ، وبه قال عامة الصحابة والتابيعين والفقهاء المجتهدين .

وقال أبو حنيفة كذلك في النقدين ، وقال فيما عداهما : يجوز التفرق قبل القبض ، وأجاز فيها النسيئة .

---

(١) سورة الحاقة (١٩) .

(٢) في «الأصل» : من النقرة ، وهو تحريف ، والمثبت من «الصحاح» (١/٢٩٩) ومنه نقل المصنف .

(٣) سقط الوجه الثالث فقد ذكر المصنف أن فيه ثلاث لغات ذكر منها اثنين الوَرِق ، والوَرْق ، والثالث الوِرْق بكسر الواو ، وسكون الراء كما في الصحاح (١/٢٩٩) .

وذهب جماعة من الصحابة إلى أن الربا إنما هو في النسيئة خاصة ، فأما التفاضل فجائز إذا كان يدًا بيدٍ ، وحُكي ذلك عن ابن عباس ، وزيد بن أرقم ، وعبد اللَّه بن الزبير ، وأسامة بن زيد ، والبراء بن عازب .

وهذا الحديث يدل على تحريم النسيئة في المال الربوي ؛ لأنه لما أراد مالك بن أوس أن يصرف الذهب بالورق وطلب طلحة أن يؤخر قبض / الورق عن عقد التبايع إلى أن يجيء خازنة منعه عمر ؛ لأجل النسيئة ، ثم إذا تصارفا فلا بأس أن يطول مقامهما في مجلسهما ، ولا بأس أن يصطحبا من مجلسهما إلى غيره لِيُقْبِضه العوض ؛ لأنهما لم يتفرقا ، فأما إن تعذر عليهما التقابض في المجلس ، وأرادا أن يتفرقا ؛ فإنه يلزمهما أن يتفاسخا العقد بينهما ، وإلا كان ربا . [٤/ق٣٦-أ]

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن أبي سعيد الخدري ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلًا بمثل ، ولا الورق بالورق إلا مثلًا بمثل يدًا بيد ، ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا منها غائبًا بناجز» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه مالك والبخاري ومسلم والترمذي .

فأما مالك فأخرجه[١] بالإسناد واللفظ وأسقط «يدًا بيدا» .

وأما البخاري فأخرجه[٢] عن عبد اللَّه ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرجه[٣] عن قتيبة ومحمد بن رمح ، عن الليث ، عن نافع نحوه.

وأما الترمذي فأخرجه[٤] عن أحمد بن منيع ، عن حسين بن محمد ، عن

(١) الموطأ (١٢٩٩) .
(٢) البخاري (٢١٧٧) .
(٣) مسلم (١٥٨٤) .
(٤) الترمذي (١٢٤١) .

شيبان ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن نافع نحوه .

وفي الباب عن أبي بكر ، وعمر ، وعثمان ، وأبي هريرة ، وهشام بن عامر ، والبراء ، وزيد بن أرقم ، وفضالة بن عبيد ، وأبي بكرة ، وابن عمر ، وأبي الدراء وبلال[1] .

«**الشف**» : النقصان ، شَفَّ يَشِفُّ شَفًّا ، وهو الزيادة أيضًا فهو من الأضداد ، وأشفه يشفه إذا نقصه وإذا زاده ، والمراد في الحديث الأمران أي لا تزيدوا بعضها على بعض ، ولا تنقصوا بعضها عن بعض ، والزيادة أولى لأنه عدَّاه بعلى ؛ و«على» مختصة بالزيادة ، و«عن» مختصة بالنقصان تقول : زاد / عليه ، ونقص عنه . [٤/ق٣٦-ب]

قال الأزهري : يقال : الشَّفُّ ، والشِّفُّ ، والمعروف : الكشف .

ومعنى قوله : «يدًا بيدٍ» أي مقابضة ، وفقد الأنسئة فيه ، وهو منصوب على الحال التي هي غير مشفة ، ومثله : كَلَّمْتُه فَاهُ إلى فِيَّ ، أي مشافهة ، وبينت له حسابه بابًا بابًا ، أي مفصلًا .

قال سيبويه : واعلم أن هذه الأسماء التي في هذا الباب لا يفرد منها شيء دون شيء ، فلا تقل : بعته يدًا حتى تقول : بيدٍ ، وكذلك الباقي ، ومن العرب من يرفع هذا النحو .

و«**الناجز**» : المعجل الحاضر ، يريد النهي عن بيع شيء من الذهب والفضة نسيئة وأن التقابض فيهما شرط ، وفي رواية مسلم : «ولا تبيعوا غائبًا بناجز إلا يدًا بيد» هذه «إلا» منقطعة لأن التقدير : لا تبيعوا شيئًا منها إلا مقابضة ونقدًا ، ولو كانت متصلة لأدى إلى محال ؛ فإنه يكون قد جمع البيع بين صفتي النسيئة والمقابضة ، وذلك أن قوله : «لا تبيعوا منها غائبًا بناجز» معناه : لا تبيعوا منها نسيئة ومعنى «إلا يدًا بيد» أي مقابضة ، فكأنه قال : لا تبيعوها نسيئة إلا يدًا بيد،

---

(١) هذا نص كلام الترمذي ، ذكره عقب حديث أبي سعيد هذا .

وهذا متناقض ، وإنما يصح إذا كانت «إلا» بمعنى لكن ؛ أي لا تبيعوها نسيئة لكن بيعوها يدًا بيدٍ .

وأما رواية الشافعي فإن «إلا» تكون فيها متصلة ؛ لأنه قال : «لا تبيعوا إلا مثلا بمثل يدًا بيد» فقد جمع بين الوصفين اللذين هما شرط في صحة بيع الربويات ، وهما المماثلة والمقابضة .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا عبد الوهاب الثقفي ، عن أيوب ، عن مسلم بن يسار ورجل آخر ، عن عبادة بن الصامت ، أن رسول اللَّه ﷺ / [٤/ق٣٧-أ] قال : «لا تبيعوا الذهب بالذهب ، ولا الورق بالورق ، ولا البر بالبر ، ولا الشعير بالشعير ، ولا الملح بالملح ، إلا سواء بسواء ، عينًا بعين ، يدًا بيدٍ ، ولكن بيعوا الذهب بالورق ، والورق بالذهب ، والبر بالشعير ، والشعير بالبر ، والتمر بالملح والملح بالتمر ، يدًا بيدٍ كيف شئتم» ، قال : ونقص أحدهما الملح والتمر .

قال أبو العباس بن الأصم : في كتابي : أيوب عن ابن سيرين ، ثم ضرب عليه ، ينظر في كتاب الشيخ - يعني الربيع .

هكذا أخرجه في كتاب البيوع ، وأخرجه في كتاب اختلاف الحديث عن عبد الوهاب ، عن أيوب ، عن محمد بن سيرين ، عن مسلم بن يسار ورَجل آخر ، عن عبادة بن الصامت ، وزاد أحدهما : «من زاد أو ازداد فقد أربى» وقد أخرجه المزني ، عن الشافعي ، عن عبد الوهاب ، عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي الأشعث قال : «كنا في غزاة علينا معاوية ، فأصبنا ذهبًا وفضة ،فأمر معاوية [رجلًا][1] أن يبيعها الناس في أعطياتهم ، فتسارع الناس فيها ، فقام عبادة بن الصامت فنهاهم فردوها ، فأتى الرجل معاوية فشكا إليه فقام معاوية خطيبًا فقال : [ما بال][2] رجال يحدثون عن رسول اللَّه ﷺ أحاديث يكذبون عليه

---

(١) في «الأصل» : رجلٌ ، والمثبت من المعرفة (٨/٣٥) وهو الصواب .

(٢) في «الأصل» : «مال» ، وهو تحريف .

فيها ولم نسمعها ؟ !

فقام عبادة فقال : واللَّه لنحدثن عن رسول اللَّه وإن كره معاوية ، قال رسول اللَّه ﷺ: لا تبيعوا الذهب بالذهب[1] ولا الفضة بالفضة ، ولا البر بالبر ،ولا الشعير بالشعير ، ولا التمر بالتمر ، ولا الملح بالملح ؛ إلا مثلًا بمثل ،سواء بسواء ، يدا بيدٍ ، عينًا بعين» .

وأخرجه المزني أيضًا عنه عن عبد الوهاب ، عن خالد الحذاء ، عن أبي قلابة / [٤/ق٣٧-ب] عن أبي الأشعث : أنه قدم أناس في إمارة معاوية يبيعون آنية الذهب والفضة إلى العطاء ، فقام عبادة بن الصامت فقال : إن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والتمر بالتمر ، والشعير بالشعير ، والملح بالملح ؛ إلا مثلًا بمثل ، سواء بسواء ، فمن زاد [أو][2] ازداد فقد أربى» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي .

أما مسلم[3] فأخرجه عن أبي بكر بن أبي شيبة وعمرو الناقد وإسحاق بن إبراهيم ، عن وكيع ، عن سفيان ، عن خالد الحذاء ، عن أبي قلابة ، عن أبي الأشعث ، عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «الذهب بالذهب ، والفضة بالفضة ، والبر بالبر ، والشعير بالشعير ، والتمر بالتمر والملح [بالملح][4] مثلًا بمثل ، سواء بسواء ، يدًا بيدٍ ، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم [إذا كان يدًا بيد][4] وله في رواية أخرى «فمن زاد أو ازداد فقد أربى» ، وأخرج أيضًا رواية المزني بطولها[3] .

(١) في «الأصل» : بالفضة ، وهو خطأ أو سبق قلم ، والمثبت من «المعرفة» (٨/٣٥) .
(٢) في «الأصل» : والصواب ما أثبتناه ، وانظر الشرح .
(٣) مسلم (١٥٨٧) .
(٤) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من صحيح مسلم .

وأما أبو داود فقد أخرجه[1] عن الحسن بن علي، عن بشر [بن][2] عمر، عن همام، عن قتادة، عن أبي الخليل، عن مسلم المكي، عن أبي الأشعث، عن عبادة أن رسول الله ﷺ وذكر نحوه مع اختلاف لفظه.

وأما الترمذي[3] فأخرجه عن سويد بن نصر، عن ابن المبارك، عن سفيان، عن خالد الحذاء ... بإسناد مسلم، وذكر نحوه روايته.

وهذا الحديث هكذا جاء في المسند فيما قرأنا ووقفنا عليه مع اختلاف النسخ، لم يذكر في الأجناس / المسماة التمر. [٤/ق٣٨-أ]

وقوله في آخر الحديث «**ونقص أحدهما التمر أو الملح**» يدل على أن الرواية هكذا رواها خمسة أجناس، والحديث لم يروه الفقهاء والأئمة وأصحاب الحديث إلا بإضافة التمر وذكر الأجناس الستة، ثم قوله في «والتمر بالملح أو الملح بالتمر» شاهد بأن التمر مذكور في جملة الستة، والظاهر أنه قد سقط ذكر التمر من كتاب أبي العباس الأصم والله أعلم.

قال البيهقي: الرجل الذي لم يسمه الشافعي - رضي الله عنه - يقال هو عبيد الله ابن عبيد قاله سلمة بن علقمة، عن محمد بن سيرين عنهما، وزعموا أن مسلم ابن يسار لم يسمعه من عبادة نفسه وإنما سمعه من أبي الأشعت الصنعاني، عن عبادة، وكذا جاء في رواية مسلم وأبي داود والترمذي.

قوله: «**سواءً بسواء**» التساوي: المماثلة في المقادير، فما كان موزونًا فبأن يتحاذيا في الوزن لا في غيره، وما كان مكيلًا فأن يتساويا في الكيل لا في غيره؛ ألا ترى أن البُرّ مكيل فالتساوي فيه معتبر بالكيل لا بالوزن؛ لأنه لو اعتبر

(١) أبو داود (٣٣٤٩).

(٢) سقطت من «الأصل»، والمثبت من سنن أبي داود.

(٣) الترمذي (١٢٤٠).

فيه الوزن لاختلفا في الكيل ، فإن بعض الحنطة أثقل من بعض ، فَرُبَّ قفيز من حنطة يوازي ثلثي قفيز من حنطة أخرى ، وهذا الا يجوز في الشرع ، فإن الاعتبار بمعيار الشرع وهو ما كان في زمن رسول اللَّه ﷺ معروفًا به كيل أو وزن ، إلا أن التمر لا يبتاع به إلا موزونًا في أكثر البلاد وهو من المكيلات وإلى يومنا هذا يكال في مدينة الرسول صلوات اللَّه عليه وسلامه بالأمداد / [٤/ق٣٨-ب] والصيعان ، وسببه أن الغالب على تمور المدينة العجوة واللينة والصيحاني وهي ما يجري فيه الكيل ، وعلى الخصوص الكيل معتبر في الأجناس الأربعة المنصوص عليها ، والوزن في الجنسين المنصوص عليهما .

فأما ما عداها فالاعتبار فيه بعرف الحجاز في زمان النبي ﷺ ، فأما ما لا يعرف أصله في الحجاز أو لم يكن بالحجاز أصلًا فقيل : يُرَدُّ إلى أقرب الأشياء منه بالحجاز وأشبهها به ،وقيل : يعتبر فيه عادة البلاد ،وإن اختلف ؛ حُكِمَ بالغالب عليه .

وقال أبو حنيفة رحمه اللَّه تعالى : المكيلات المنصوص عليها لا تكون موزونات أبدًا ، وما لم يُنَصُّ عليه فالمرجع فيه إلى عادة الناس .

وقوله : «**عينًا بعين**» يريد ذاتًا بذاتٍ ، فإن عين الشيء ذاته ونفسه ، وهو منصوب على الحال .

وقوله : «**فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يدًا بيدٍ**» جملة تفصيلها ما ذكره الشافعي في روايته في قوله : «ولكن بيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب» .

وقوله : «**يدًا بيدٍ**» احترازًا من النسيئة .

وقوله : «**فمن زاد أو ازداد فقد أربى**» بيان أن الحرام يعم البائع والمشتري ؛ لأن قوله : «زاد» إنما يكون من أحد المتبايعين، وقوله : [أو ازداد][1] من البائع الآخر .

---

(١) في «الأصل» : أو زاد ، وهو تحريف .

وقوله : «**فقد أربى**» أي فعل الربا ، أربى يربي ربا ، والربا الاسم ،وقد جاء في رواية الشافعي : «لا تبيعوا الذهب بالذهب» وفي رواية الباقين : «الذهب بالذهب» ولم يذكروا «ولا تبيعوا» وإن كانت مرادة في المعنى ، وإنما حذفت اكتفاءً باقتضاء «الباء» التي في قوله : «بالذهب» لها ؛ لأنها تريد فعلًا تتعلق به ، فيكون التقدير : بيعوا الذهب بالذهب ، فإثباته أولى لتدل على نفس المطلوب / [٤/ق٣٩-أ] منها دلالة صحيحة ، وحذفها من باب الاختصار والإضمار ، وهو كثير في العربية ولا سيما في القرآن العزيز ، وقد اختلف العلماء في علة الربا ، وإنما طلبوا العلة ليقيسوا عليها غير هذه الأشياء الستة المنصوص عليها من جهة الشارع ، على أن داود ومن قال بالظاهر ومن ذهب إلى إبطال القياس قال : لا ربا إلا في هذه الأشياء الستة .

وروى مثل ذلك عن طاوس ، فذهب الشافعي إلى أن علة الذهب والفضة كونهما جنس الأثمان غالبًا في جنس واحد ، وقيل : لأنهما مجرى الأثمان ، وقيل جنس القيم في جنس واحد ، فيعدى عنده إلى الحلي وكل ما يتخذ منهما ، وبه قال مالك .

وقال أبو حنيفة وأحمد : العلة فيهما أنهما موزون جنسين ، فضبط فيهما الوزن والجنسية .

وأما علة الأشياء الأربعة فقال الشافعي في القديم : أنها مأكولة مكيلة أو موزونة في جنس واحد .

قال الشيخ ابن الصباغ : الأولى أن يقال مطعوم جنس مكيل أو موزون يشتمل على كل ما يؤكل ويشرب وروى هذا عن ابن المسيب .

وقال الغزالي : المروي عن ابن المسيب أنه الطعم في الجنس والتقدير ، فأخرج منه المطعومات التي لا تقدر كالبطيخ والسفرجل .

وقال الشافعي في الجديد : العلة الطعم والجنس .

وقال أبو حنيفة رحمه اللَّه تعالى : علتها الكيل والجنس فهي ذات وصفين .

وقال مالك رحمه اللَّه تعالى : العلة القوت وما يصلح للقوت من المدخرات .

وقال ربيعة : كل ما وجبت فيه الزكاة جرى فيه الربا .

وقال ابن سيرين : الجنس الواحد هو العلة .

وقال سعيد بن جبير : كل ثنتين يتقارب الانتفاع بهما لا يجوز بيع أحدهما بالآخر ، فلا يجوز بيع التمر بالزبيب والحنطة بالشعير .

وأخبرنا الشافعي / رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن موسى بن أبي تميم ، عن سعيد بن يسار ، عن أبي هريرة ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «الدينار بالدينار ، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما» . [٤/ق٣٩-ب]

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم[(١)] عن القعنبي ، عن سليمان بن بلال ، عن موسى بن أبي تميم ... بالإسناد قال : «الدينار بالدينار ولا فضل بينهما ، والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما» .

وقد أخرج عبد اللَّه بن أحمد بن حنبل[(٢)] عن أبيه هذا الحديث عن الشافعي .

قوله : «**لا فضل بينهما**» يقتضي إطلاق ظاهر على أنه لا فضل بينهما في كل وصف ؛ لأنه نفاه بـ «لا» المستغرقة للنفي ، وهو إنما أراد به في التبايع لا غير ، وإلا فالدينار [الجيد][(٣)] يفضل الدينار الرديء ، والدرهم الجيد يفضل الدرهم الرديء على الحقيقة فضلة الجودة على الرداءة ، وإنما الحكم الشرعي سوَّى بينهما ، وقد لا يباع دينار جيد بأكثر من دينار رديء صحيحًا كان أو قراضة كما يفعل الناس اليوم بالعراق وما يجري مجراها من البلاد ، وهو من الربا .

---

(١) مسلم (١٥٨٨) .

(٢) مسند أحمد (٢/٣٧٩) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والسياق يقتضيها .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، أنه بلغه عن جده مالك بن أبي عامر ، عن عثمان بن عفان - كرم اللَّه وجهه-[1] قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «لا تبيعوا الدينار بالدينارين ، ولا الدرهم بالدرهمين» .

هذا حديث صحيح أخرجه مالك ومسلم .

أما مالك فأخرجه[2] بالإسناد وقال :قال لي رسول اللَّه ﷺ .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن أبي الطاهر وهارون بن سعيد وأحمد بن عيسى ، عن ابن وهب ، عن مخرمة ، عن أبيه ، عن سليمان بن يسار ، عن مالك بن أبي عامر .

إطلاق هذا اللفظ يقتضي أن التحريم إنما وقع على تحريم الدينار بدينارين ، والدرهم بدرهمين لا غير ، وليس كذلك إنما هو مَثَلٌ في الزيادة المطلقة ، وأن المحرم هو / من هذا النوع ، وهو زيادة الدينار على الدينار ، والدرهم على الدرهم أَيَّ زيادة كانت ، وضَرَبَ الضعف لذلك مثالاً . [٤/ق٤٠-أ]

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن حميد بن قيس ، عن مجاهد ، عن ابن عمر أنه قال : «الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لا فضل بينهما ، هذا عهد نبينا ﷺ إلينا وعهدنا إليكم» .

هكذا أخرجه الربيع في المسند ، وقد أخرجه المزني عن الشافعي بهذا الإسناد قال مجاهد : «كنت مع ابن عمر فجاء صائغ فقال يا أبا عبد الرحمن ، إني أصوغ الذهب ، ثم أبيع شيئًا من ذلك بأكثر من وزنه ، فأستفضل من ذلك قدر عمل يدي ، فنهاه عبد اللَّه بن عمر عن ذلك ، فجعل الصائغ يردد عليه المسألة ، وعبد اللَّه بن عمر ينهاه حتى انتهى إلى باب المسجد أو إلى دابته يريد أن

---

(١) كذا في «الأصل» .

(٢) الموطأ (١٣٠١) .

(٣) مسلم (١٥٨٥) .

يركبها ، ثم قال عبد اللَّه : الدينار بالدينار ، والدرهم بالدرهم ، لا فضل بينهما ، هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم» .

وهكذا أخرج مالك هذا الحديث في الموطأ[1] بطوله .

وقال الشافعي : هذا خطأ .

أخبرنا ابن عيينة ، عن وردان الرومي ، أنه سأل ابن عمر فقال : «إني رجل أصوغ الحلي ثم أبيعه وأستفضل فيه قدر أجرتي وعمل يدي ، فقال ابن عمر : الذهب بالذهب لا فضل بينهما ؛ وهذا عهد صاحبنا إلينا وعهدنا إليكم» .

قال الشافعي : يعني بصاحبنا عمر بن الخطاب . قال البيهقي : وهو كما قال ، فالأخبار دالة على [أن][2] ابن عمر بن الخطاب لم يسمع في ذلك من النبي ﷺ شيئًا ، ثم يجوز أن يقول : هذا عهد نبينا وهو يريد إلى أصحابه ، بعد ما أثبت له ذلك عن النبي ﷺ في حديث أبي سعيد / وغيره . [٤/ق٤٠-ب]

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه : أن الأشياء المصوغة من الذهب والفضة لا يجوز بيع شيء منها بشيء من جنسه متفاضلًا فإنه ربًا ، وإنما يشتريه بما يماثله وزنًا ولا أثر للصنعة في المصوغات عند التبايع إلا إذا اختلفت الأجناس ؛ فإن باع مصوغات من ذهب بفضة قيمتها أكثر من المصوغ عينًا فذلك جائز .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا مالك ، عن زيد - هو ابن أسلم - عن عطاء بن يسار : «أن معاوية بن أبي سفيان باع سقاية من ذهب - أو ورق - بأكثر من وزنها ، فقال له أبو الدرداء : سمعت النبي ﷺ ينهى عن مثل هذا فقال معاوية : ما أرى بهذا بأسًا فقال أبو الدرداء : من يعذرني من معاوية ، أخبره عن رسول اللَّه ﷺ ويخبرني عن رأيه ؟! لا أساكنك بأرض» .

---

(١) الموطأ (١٣٠٠) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٣٨/٨) .

وقد أخرجه المزني عن الشافعي بهذا الإسناد وزاد فيه: «فقال: ينهى عن مثل هذا إلا مثلا بمثل» وقال: «لا أساكنك بأرض أنت فيها، ثم قدم أبو الدرداء على عمر فذكر له ذلك، فكتب عمر إلى معاوية ألّا تبيع ذلك إلا مثلًا بمثل».

وهكذا أخرجه مالك في «الموطأ»[1] بطوله، وزاد: «وزنًا بوزن».

السقاية مشربة يشرب بها الماء من أي الجواهر كانت، وهي فِعَالة من السقي.

وقوله: «**من يعذرني من معاوية**» أي من يقوم بعذري ومن يصرف لومه عني إذا رآني أفعل أمرًا ينكر مثله على فاعله، وذلك أنه لما قال معاوية: «ما أرى بهذا بأسًا» وردّ على أبي الدرداء ما رواه عن النبي ﷺ من النهي عن مثل ذلك؛ كأنه أراد أن ينكر على معاوية إكبارًا لقوله، فقال: من يعذرني فيما أقوله أو أفعله مع معاوية، ثم ذكر العلة التي طلب من أجلها من يعذره / فقال: «أخبره عن رسول الله ﷺ، ويخبرني عن رأيه؟!». [٤/ق٤١-أ]

وهذا وارد على جهة الاستدلال والتعليل.

وقوله: «**لا أساكنك بأرض**» يريد: لا نقيم أنا وأنت بأرض واحدة «المساكنة» مُفَاعَلة من السكني.

وفي هذا الحديث دليل على أن القياس لا يصادم النص الثابت المحكم، وهذا الحديث ذكره الشافعي في كتاب «الرسالة» واستدل به على (أن الحديث الواحد منه)[2] ولم يعلم أن أحدهما ناسخ للآخر، ولا أحدهما أشبه بالكتاب العزيز ولا بسنة رسول الله ﷺ فيما سواهما، كان الحديث الكثير الطرق والرواية أولى بالعمل وأجدر أن يعمل به، ويترك العمل بالحديث الآخر.

---

(١) الموطأ (١٣٠٢).

(٢) كذا في «الأصل»، ولعله قد وقع سقط في السياق، والذي في الرسالة (١/٢٧٩-٢٨١) استدل الشافعي في هذا الباب على أن حديث الاثنين أولى - في الظاهر - بالحفظ وبأن ينفى عنه الغلط من حديث الواحد وأن حديث الخمسة أولى بالحفظ من حديث الواحد. وانظر نص كلامه هناك وانظر أيضًا (١/٢٨٤-٢٨٦).

ووجه الاستدلال بهذا الحديث : أن النهي عن بيع الذهب بالذهب والورق بالورق متفاضلًا قد تعاضدت عليه الروايات الكثيرة ، ورواه جماعة من الصحابة منهم : عمر ، وعثمان ، وعبادة بن الصامت ، وأبو سعيد ، وابن عمر ، وأبو الدرداء ، وغيرهم .

وحديث أسامة بن زيد الذي قال فيه عن النبي ﷺ : «إنما الربا في النسيئة» حديث انفرد به أسامة دون الصحابة ،ولم يتابع عليه ، فكان الأخذ بحديث أبي الدرداء أولى ؛ لكثرة رواة أمثاله واتفاقهم على معناه .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : فإن كان حديث أسامة يضاد هذه الأحاديث فهذه الأحاديث أكثر ، وأولى أن تكون أبعد من الغلط من حديث أسامة ؛ فلذلك أخذنا بها دونه.

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سفيان ، أنه سمع عبيد اللَّه بن أبي يزيد يقول : سمعت ابن عباس يقول : أخبرني أسامة بن زيد ، أن النبي ﷺ قال : «إنما الربا في النسيئة» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه / البخاري ومسلم . [٤/ق١٤-ب]

فأما البخاري فأخرجه[١] عن علي بن عبد اللَّه ، عن الضحاك بن مخلد ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار أن أبا صالح الزيات أخبره ، أنه سمع أبا سعيد الخدري قال : «الدينار بالدينار ، والدرهم بالدرهم ، فقلت له : فإن ابن عباس لا يقوله ، فقال أبو سعيد : سَأَلْته فَقُلْت : سمعته من النبي ﷺ أو وجدته في كتاب اللَّه ؟ قال : كل ذلك لا أقول ، وأنتم أعلم برسول اللَّه ﷺ مني ، ولكنني أخبرني أسامة بن زيد أن النبي ﷺ قال : لا ربا إلا في النسيئة» .

---

(١) البخاري (٢١٧٨ ، ٢١٧٩) .

وأما مسلم فأخرجه[1] عن محمد بن عباد ومحمد بن حاتم وابن أبي عمر جميعًا عن ابن عيينة ، عن عمرو ، عن أبي صالح ... نحو البخاري .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : كان ابن عباس لا يرى في [دينار][2] بدينارين ، ودرهم بدرهمين يدًا بيدًا بأسًا ويَراه في النسيئة ، وكذلك عامة أصحابه ، وكان يروى مثل قول ابن عباس عن سعيد وعروة بن الزبير رأيًا منهما ، لا يحفظ عنهما عن رسول اللَّه ﷺ .

وذكر نحو ما حكينا عنه في الحديث قبله .

وقد قال الشافعي فيما بلغه عن أبي معاوية ، عن الأعمش ، عن إبراهيم التيمي ، عن أبيه ، عن عبد اللَّه بن مسعود قال : «لا بأس بالدرهم والدرهمين».

قال الشافعي : ولسنا ولا إياهم نقول بهذا .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلًا بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض ، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلًا بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض» .

هذا طرف من حديث قد أخرجه مالك في الموطأ[3] بالإسناد ، وهو مؤكد لما سبق من الأحاديث في الربا ، وقد جاء مثله في حديث / أبي سعيد الخدري ؛ إلا أن ذاك مرفوع وهذا موقوف . [٤/ق٤٢-أ]

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه من رواية المزني عنه قال : حدثنا عبدالوهاب الثقفي ، عن داود بن أبي هند ، عن أبي نضرة قال : «بينا أنا جالس

---

(١) مسلم (١٥٩٦) .

(٢) في «الأصل» : دينارين ، وهو تحريف ، والمثبت من المعرفة (٤٢/٨) ، وهو الأولى بالسياق .

(٣) الموطأ (١٣٠٣) .

عند أبي سعيد الخدري إذ [غمزني][1] رجل من خلفي ، فقال : سله عن الفضة [بالفضة][2] بفضل ، فقلت إن هذا يأمرني أن أسألك عن الفضة بالفضة ، فقال أبو سعيد : وهو ربا ،فقال :سله برأيه يقول أم سمعه من رسول الله ﷺ ؟ فقال : سمعت من رسول الله ﷺ ما أحدثكم ، جاءه صاحب نخله بصاع من تمر طيب ، فقال له : كأن هذا أجود من تمرنا فقال : إني أعطيت صاعين من تمرنا وأخذت صاعًا من هذا التمر ، فقال : أربيت ، فقال : يا رسول الله ، إن سعر هذا في السوق كذا وكذا ، وسعر هذا كذا وكذا فقال :فبعه بسلعة ، ثم بع سلعتك بأي ثمن شئت .

قال أبو سعيد : التمر أحق أن يكون فيه الربا أم الفضة ؟!» .

وأخرج المزني عن الشافعي رضي الله عنه ، عن مالك ، عن عبد المجيد بن سهيل ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي سعيد الخدري ، وعن أبي هريرة أو عن أحدهما عن الآخر : «أن رسول الله ﷺ استعمل رجلًا على خيبر ، فجاءه بتمر جنيب ، فقال له رسول الله ﷺ : أكل تمر خيبر هكذا ؟ قال : لا والله يا رسول الله ، إنا لنأخذ الصاع بالصاعين ، والصاعين بالثلاثة ، فقال رسول الله ﷺ : فلا تفعل ؛ بع الجميع بالدراهم ، ثم اشتر بالدراهم جنيبًا» .

هكذا رواه الشافعي بالشك ، وهو حديث صحيح ، أخرجه مسلم[3] عن أبي سعيد وأبي هريرة من غير شك[4] .

«الجنيب» : نوع جيد من التمر / . [٤/ق٤٢-ب]

(١) في «الأصل»: غزني بسقوط الميم، والمثبت من «السنن المأثورة» (١٦٩/١) و«معرفة السنن» (٥٣/٨) .
(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «السنن المأثورة» و«معرفة السنن» .
(٣) مسلم (١٥٩٣) .
(٤) وكذا أخرجه مالك في الموطأ (١٢٩٢) ، ومن طريقه البخاري (٢٢٠١ ، ٢٢٠٢) ، والنسائي (٤٥٥٣) كلهم من حديث أبي هريرة وأبي سعيد الخدري من غير شك .

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه في القديم [عن][1] مالك ، عن زيد بن أسْلم ، عن عطاء بن يسار قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «التمر بالتمر مثلًا بمثل ، فقيل : يا رسول اللَّه ، إن عاملك على خيبر يأخذ الصاع بالصاعين ، فقال رسول اللَّه ﷺ : ادعوه لي [فدعي له][2] فقال له النبي ﷺ : أتأخذ الصاع بالصاعين؟ فقال : يا رسول اللَّه ، لا يبيعوني الجنيب بالجمع صاعًا بصاع ، فقال رسول اللَّه ﷺ : بع الجميع بالدراهم ، ثم اشتر بالدراهم الجنيب» .

«الجمع» : تمر مختلط من أنواع متفرقة من التمور وليس مرغوبًا فيه ، وقيل : كل لون من النخل لا يعرف اسمه فهو جمع .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه[3] : وفي أمر رسول اللَّه ﷺ عامله على خيبر أن يبيع الجمع بالدراهم ، ثم يشتري بالدراهم جنيبًا ؛ ما دَلَّ - واللَّه أعلم - على أن لا يجوز أن يباع صاع تمر رديء فيجمع مع صاع تمر فائق ثم يُشترى بهما [صاع][4] تمر وسط[5] .

ولو كان يجوز أن يجمع الرديء مع الجيد الغاية ، أمره - فيما نرى واللَّه أعلم - أن يضع الرديء إلى الجيد ، ثم يشتري به وسطًا ، وكان ذلك موجودًا[6] .

قال : ولا يباع ذهب بذهب ومع أحد الذهبين شيء (من)[7] الذهب .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن عبد اللَّه بن [يزيد][8] مولى الأسود بن سفيان ، أن زيدًا أبا عياش أخبره : «أنه سأل سعد بن أبي وقاص

---

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الموطأ (١٢٩١) .

(٣) زاد البيهقي في «معرفة السنن» (٥٦/٨) : في القديم .

(٤) في «الأصل» : صاعًا ، وهو خطأ ، والمثبت من المعرفة .

(٥) زاد البيهقي في «المعرفة» : ثم بسط الكلام في بيان ذلك إلى أن قال

(٦) زاد البيهقي في «المعرفة» : في الجديد : في رواية أبي سعيد .

(٧) كذا في «الأصل» ، وفي «المعرفة» : غير .

(٨) في «الأصل» : زيد ، وهو تحريف ، والمثبت من مصادر التخريج .

عن البيضاءِ بالسلت ، فقال له سعد : أيهما أفضل ؟ قال : البيضاء ، فنهى عن ذلك وقال : سمعت رسول اللَّه ﷺ يُسأل عن شراء التمر بالرطب ، فقال رسول اللَّه ﷺ : أينقص الرطب إذا يبس ؟ فقالوا : نعم . فنهى عن ذلك» .

هذا حديث صحيح أخرجه مالك وأبو داود والترمذي .

أما مالك فأخرجه [(١)] بالإسناد / واللفظ . [٤/ق٤٣-أ]

وأما أبو داود فأخرجه[(٢)] عن القعنبي ، عن مالك .

وأما الترمذي[(٣)] فأخرجه عن قتيبة ، عن مالك .

وقد أخرجه المزني عن الشافعي ، عن سفيان ، عن إسماعيل بن أمية ، عن عبد اللَّه بن يزيد ، عن أبي عياش ، عن سعد : «أنه سئل عن رجلين تبايعا بالسلت والشعير ، فقال سعد : تبايع رجلان على عهد رسول اللَّه ﷺ بتمر ورطب ، فقال رسول اللَّه ﷺ : أينقص الرطب إذا يبس ؟ قالوا : نعم . فنهى عنه» وكذلك رواه الحميدي ، عن سفيان : «بسلت وشعير» .

«**البيضاء**» : يريد بها الحنطة ، ويسمونها السمراء أيضًا وقيل : أراد بالبيضاء نوعًا مخصوصًا من الحنطة وهو أبيض اللون وفيه رخاوة ويكون ببلاد مصر ، وقال بعضهم : البيضاء هي الرطب من السلت والأول أعرف ؛ إلا أن هذا القول أشبه بمعنى الحديث ؛ لأنه يطابق تشبيه الرطب بالتمر .

و«**السلت**» : نوع من الشعير له قشر كأنه حنطة ،ويكون بالغور ، وأهل الحجاز يتزودون بسويقه .

---

(١) الموطأ (١٢٩٣) .

(٢) أبو داود (٣٣٥٩) .

(٣) الترمذي (١٢٢٥) .

وقوله : «**أينقص الرطب إذا يبس ؟**» لفظه لفظ الاستفهام ومعناه التقرير والتنبيه والتوقيف على حقيقة الحكم وعلته ؛ ليعتبرها السائل ، ويستعملها في نظائرها ؛ لأنه لا يخفى عليه ﷺ أن الرطب إذا يبس ينقص وزنه ؛ وإنما سأل عنه لتبيين علة المنع من صحة البيع والنهي عنه ، وهذا النوع كثير يرد في العربية والقرآن العزيز كقوله : ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى﴾(1) وقول الشاعر :

ألستم خير من ركب المطايا
وأندى العالمين بطون راح

وقول سعد لما سئل عن البيضاء بالسلت : «أيهما أفضل؟» هذه الأفضلية تقتضي أن تكون في القيمة وفي الوزن . فأما في الكيل فلا لأنه مقدار / لا يسع من كل جنس إلا ما يملأه . [٤/ق٤٣-ب]

وأما في القيمة فلأن الأجناس تتفاوت قيمتها بحسب تفاوت رغبات الناس فيها ، أو لقلتها ، أو لغير ذلك من المقتضيات .

وأما الوزن فلأن مكوك من البيضاء - إذا قلنا : إنها الحنطة - أفضل وزنًا من مكوك سلت ، والتفاضل في القيمة والوزن لا أثر له في المال الربوي من المكيلات ، والبيضاء والسلت مكيل ،وإذا كان كذلك فليس في قوله : «أيهما أفضل ؟» فائدة ثم هذان نوعان مختلفان أحدهما حنطة والآخر شعير ، وبيع بعضهما ببعض متفاضلًا جائز ، إلا عند مالك ومن قال بقوله ، وكيف يقاس إذا يبس ، وليس هذه العلة بموجودة في البيضاء بالسلت حتى يقاس بها ، إلا عند من ذهب إلى أن البيضاء هو الرطب من السلت ، وحينئذ يصح الجمع بينهما والقياس فيهما .

ويبقى شيء آخر وهو أن تعليل المنع من بيع الرطب بالتمر إنما هو النقص

(1) سورة الأعراف (١٧٢) .

المتوقع في الرطب إذا يبس ؛ فيكون الرطب أنقص من التمر ، وإذا قلنا : إن البيضاء في رطب السلت فإنها إذا يبست تنقص ، ولفظ الحديث أنه قال : «أيهما أفضل ؟ فقالوا : البيضاء» وهذا نقض لقول من ذهب إلى أن البيضاء رطب السلت فإنها تكون مفضولة لا فاضلة .

قال الشافعي في هذا الحديث : رأى سعيد نفسه أنه كره البيضاء بالسلت ؛ فإن كرهها نسيئة فذلك موافق لحديث رسول الله ﷺ وبه نأخذ ، ولعله إن شاء الله كرها لذلك ، وإن كان كرهها متفاضلًا فإن رسول الله ﷺ قد أجاز بيع البر بالشعير [متفاضلًا][1] وليس في قول أحد مع النبي ﷺ حجة .

قال : وفي حديثه عن رسول الله ﷺ دلائل / منها : أنه سأل أهل العلم [٤/ق٤٤-أ] بالرطب عن نقصانه ، فينبغي للإمام إذا حضره أهل العلم بما يرد عليه أن يسألهم عنه .

ومنها : أنه ﷺ نظر في معقب ، الرطب فلما كان ينقص لم يجز بيعه بالتمر ، وقد حَرَّم أن يكون التمر بالتمر إلا مثلا بمثل .

وكذلك دَلَّ أن لا يجوز رطب [برطب][2] لأن الصفقة وقعت ولا يعرف كيف يكونان في المتعقب .

* * *

(١) في «الأصل» : متفالًا ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» (٦٢/٨) .
(٢) في «الأصل» : برطل ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» .

البابُ الرَّابعُ
في أمُور متفرَقةٍ
وفيه خمسة فصول
الفَصْل الأول :
□ في بيْع الحيَوان مُتفَاضِلًا □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا الثقة ، عن ليث ، عن أبي الزبير ، عن جابر قال : «جاء عبد فبايع رسول اللَّه ﷺ على الهجرة ، ولم يسمع أنه عبد ، فجاء سيده يريده ، فقال النبي ﷺ : بعه ، فاشتراه بعبدين أسودين ، ولم يبايع أحدًا بعده حتى يسأله أعبد هو أم حر» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي .

فأما مسلم فأخرجه[1] عن يحيى بن يحيى التميمي ومحمد بن رمح وقتيبة ، عن الليث وفيه : «ولم يشعر أنه عبد» وقال : «بعنيه» بدل «بعه» .

وأما أبو داود فأخرجه[2] مختصرًا عن يزيد بن خالد الهمداني وقتيبة بن سعيد ، عن ليث ... «أن النبي ﷺ اشترى عبدًا بعبدين» .

وأما الترمذي فأخرجه[3] عن قتيبة ، عن الليث .

وأما النسائي [.......][4] / . [٤/ق٤٤-ب]

«بايع» : فَاعَلَ من البيعة العهد واليمين ، وكأنهما في الأصل المرة الواحدة من

(١) مسلم (١٦٠٢) .
(٢) أبو داود (٣٣٥٨) .
(٣) الترمذي (١٢٣٩) .
(٤) بيّضَ له المصنف ولم يذكر عزوه . وهو عند النسائي (٤١٨٤) .

المبايعة : المعاهدة ولا يقال فيهما إلا بايع .

و«**الهجرة**» الاسم من الهجر ؛ هذا هو الأصل ثم نقل إلى من خرج من بلده إلى بلد آخر تاركًا للأول راغبًا في الثاني ، والمُهَاجَرَة مُفَاعَلة منه .

فمعنى قوله «بايعه على الهجرة» أي على أن يهاجر إليه مع مهاجري المسلمين و«الشعور» علم حاسة ؛ لأن مشاعر الإنسان حواسه ؛ تقول شَعَرْتُ بالشيء - بالفتح - أي أشعر أني فطنت له .

و«**السيد**» المولى ، وأصله سيود ووزنه فَيْعَيل عند البصريين ، فلما اجتمعت الياء ساكنة وبعدها واو مكسورة قلبت الواو ياءً ،وأدغمت الياء في الياء .

وقال أهل الكوفة : وزنه فعِيل بوزن كريم .

و«**بعه**» و«**بعنيه**» أمر بالبيع ، وقد عداه إلى مفعولين ، أحدهما الياء التي هي ضمير النبي ﷺ ، والثاني الهاء التي [هي][1] ضمير العبد .

وفي رواية الشافعي : «أعَبْد هو أم حر» وفي باقي الروايات : «أَعَبْدٌ هو» ولم يذكر «أو حُرٌّ» والمعنى من الروايتين واحد ، إلا أن رواية الشافعي أظهر بيانًا ؛ وذلك أن المسئول عنهما يُفْهَم من الجواب مصرحًا به ، فإن جواب ذلك أن يقول : عَبْدٌ ، أو حُرّ .

وأما جواب الرواية الثانية فإنه يُفْهَم من أحد جوابيها ضمنًا لا صريحًا ؛ لأن أحد جوابيها : لا ، والآخر : نعم ، فإذا نفى عنه أحد الحكمين علم الآخر ضمنًا . والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه: جواز بيع الحيوان بحيوانين إلى أجل .

[وكره][2] عطاء بن أبي رباح بيع الحيوان بالحيوان نسيئة ، (ومنه)[3] سفيان الثوري ، وهو مذهب أهل الرأي .

---

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) في «الأصل» : ذكره ، وهو تحريف ، وانظر المعرفة (٥١/٨) .

(٣) كذا «بالأصل» ، ولعل الصواب : وبه قال أو : ومثله والله أعلم .

[٤/ق٤٥-أ] وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سعيد / بن سالم ، عن ابن جريج ، عن عبد الكريم الجزري ، أخبره أن زياد بن أبي مريم مولى عثمان أخبره : «أن النبي ﷺ بعث مصدقًا له ، فجاءه بظهر مسنات ، فلما رآه النبي ﷺ قال : هلكت وأهلكت فقال : يا رسول اللَّه ، إني كنت أبيع البكرين والثلاثة بالبعير المسن يدًا بيدٍ ، وعلمت من حاجة النبي إلى الظهر ، فقال النبي ﷺ : فذاك إذًا» .

«**المُصَدِّق**» : بتخفيف الصاد وتشديد الدال المكسورة عامل الصدقة .

و«**الظهر**» : الإبل ، سميت بذلك مجازًا ، لان الانتفاع منها بظهورها .

و«**المسنات**» من الإبل خلاف الفتيات ، وهي الكبار منها ، أسنت فهي مسنة ، وتجمع على مسان أيضًا .

وقوله : «**هلكت وأهلكت**» يريد به أنه لما رأى الإبل التي جاءت معه مسنات ظن أنه قد أخذها من أربابها هكذا ، فقال له : هلكت بتعديك في الصدقة ؛ حيث أخذت هذه المسنات من أربابها ، وذلك فوق الواجب عليهم ، وأهلكت أربابها بأخذك نفائس أموالهم وكرائمها عليهم ، والبكر من الإبل : الفَتِيُّ منها .

وقوله : «**يدًا بيدٍ**» يدل على صحة قول من منع من النسيئة في الحيوان بالحيوان ؛ لأنه لما قال له : «يدًا بيدٍ» أقره على فعله بقوله : «**فذاك إذًا**» أي حيث الأمر كما ذكرت ؛ فلا لوم عليك .

ومعنى قوله : «**وعلمت من حاجة رسول اللَّه ﷺ إلى الظهر**» يريد به ما يعطيه أهل الصدقة في سبيل اللَّه ، ويعطي ابن السبيل منهم وغيرهم من أهل السهمان ، فأعطيت البكرين والثلاثة من الإبل التي لا تُركب ولا تَحْمِل ، وأخذت المُسِنَّ الذي ينتفع المسلمون به ركوبًا وتحميلًا .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ، عن ابن عباس : «أنه سئل عن بعير / ببعيرين ، فقال : قد يكون البعير [٤/ق٤٥-ب]

خيرًا من البعيرين» .

وهذا الحديث مسوق لجواز بيع البعير بالبعيرين ، ذكر علة الجواز وهو أن البعير الواحد قد يكون نفيسًا ثخينًا جيدًا في نوعه فيكون خيرًا في القيمة والانتفاع به من بعيرين ، فذكر علة الجواز ، ولم يتعرض لذكر الجواز اكتفاءً بالعلة ، وهذا من باب الفصاحة ، والبلاغة أن يذكر الشيء فيدل على ما وضع له وعلى غيره ، ألا ترى أنه لو صح ؛ قال في الجواب يجوز : ذلك . لحصل الغرض ولم تكن علة الجواز معلومة ، وبقوله ما قال في الجواب ؛ عرف الأمران .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك بن أنس ، عن صالح بن كيسان ، عن الحسن بن محمد ، عن علي بن طالب : «أنه باع جملًا [له][1] يدْعَى عصيفيرًا بعشرين [بعيرًا][2] إلى أجل» .

هذا الحديث أخرجه مالك في الموطأ[3] إسنادًا ولفظًا ، وهو مسوق لتأكيد ما سبق من الحكم بجواز بيع الحيوان بأكثر منه من جنسه نسيئة .

وفيه بيان أن الذكورة والأنوثة لا أثر لهما في ذلك ؛ لأنه قال : «باع جملًا له» والجمل لا يكون إلا ذكرًا ، فإنه في الإبل بمنزلة الرجل في الأناسي ، وقال في العرض : «بعشرين بعيرًا» ، والبعير يقع على الذكر والأنثى من الإبل .

وهذا الحديث مرسل ، [لأن][4] الحسن بن محمد لم يلق جده علي بن أبي طالب كرم اللَّه وجهه .

وأما تسمية الجمل بعصيفير تصغير عصفور ، أو عصفير ، إما أن يكون اسمًا مرتجلًا له ، أو لمعنى .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من مسند الشافعي .
(٢) تكررت في «الأصل» .
(٣) الموطأ (١٣٣٠) .
(٤) في «الأصل» : لابن ، وهو تحريف .

وقد قال الأزهري : يقال للجمل ذي السنامين عصفوري ، وعصافير النعمان ابن المنذر : إبل كانت له نجائب .

[٤/ق٤٦-أ] فيجوز أن يكون واحدها عصفورًا أو عصفيرًا ؛ فسمي بتصغيره الجمل . /

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أنه اشترى راحلة بأربعة أبعرة مضمونة عليه يوفيها صاحبها بالربذة» .

هذا حديث صحيح أخرجه مالك(١) إسنادًا ولفظًا ، وهو مسوق لتأكيد ما سبق من الأحاديث .

«والراحلة» : البعير القوي على الأسفار والأحمال ، **«والأبعرة»** جمع قلة لبعير ، **«والربذة»** موضع قريب من المدينة ، وهذا بيع واحد بأكثر منه نسيئة .

قال الشافعي : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب أنه قال : «لا ربا في الحيوان ، وإنما نهى من الحيوان عن الثلاث : عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة» .

«والمضامين» ما في بطون الإناث ، والملاقيح ما في ظهور الجمال ، وحبل الحبلة بيع كان أهل الجاهلية يتبايعونه ؛ كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم ينتج ما في بطنها» .

هكذا ذكره الشافعي رضي اللَّه عنه ، عن مالك رضي اللَّه عنه ، وأدرج تفسير المضامين والملاقيح في الحديث ، والذي رواه المزني ، عن الشافعي أنه قال : المضامين : ما في ظهور الجمال ، والملاقيح : ما في بطون الإناث .

قال المزني : وأعلمت بقوله عبد الملك بن هشام فأنشدني شاهدًا له من العرب ، وهذا التفسير هو الصحيح في اللغة والمشهور عند أهلها ، والأول كذا جاء في الموطأ(٢) واللَّه أعلم .

---

(١) الموطأ (١٣٣١) .

(٢) الموطأ (١٣٣٤) .

الفصل الثاني

□ في بَيْع اللحْم بالحيوَانِ □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أَخبرنا مسلم ، عن ابن جريج ، عن القاسم بن أبي بزَّة قال : «قدمت المدينة فوجدت جزورًا قد جزرت ، وجزئت أجزاء ، كل جزء منها بعناق ، فأردت أن أبتاع منها / جزءًا ؛ فقال لي رجل من أهل المدينة : إن رسول اللَّه ﷺ نهى أن يباع حي بميت ، قال : فسألت عن ذلك الرجل ؛ فأخبرت عنه خيرًا» . [٤/ق٤٦-ب]

هكذا رواه في كتاب الصرف من المسند .

وقد أخرجه في «القديم» عن سعيد بن سالم ، عن ابن جريج بمعناه .

«**الجزور**» من الإبل يقع على الذكر والأنثى ؛ إلا أن اللفظ مؤنث والجمع الجُزُور ، والجَزَّار الذي يذبح الجزور ، والتجزئة : التقطيع ، جزأت الشاة وغيرها أجزاءً .

و«**العناق**» الأنثى من ولد المعز ، وقد سمي الذبيح ميتًا على سبيل المجاز ، وإن كان في الأصل حقيقة قبل إطلاق الشرع عليه لفظ الموت ؛ لأنه لا فرق بين الميتة والذكية ، والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه : أن بيع اللحم بالحيوان لا يجوز ، وبه قال الفقهاء السبعة ، ومالك ، وأحمد .

وقال أبو حنيفة ، وأبو يوسف والمزني : يجوز ، وقال محمد بن الحسن : يجوز على اعتبار اللحم في الحيوان فإن كان دون اللحم الذي في مقابلته جاز .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا ابن أبي يحيى ، عن صالح مولى التوءمة ، عن ابن عباس ، عن أبي بكر الصديق - رضي اللَّه عنه - «أنه كره بيع اللحم بالحيوان» هكذا أخرجه في كتاب الصرف من المسند وقد رواه في القديم ،

عن رجل ، عن صالح ، عن ابن عباس : «أن جزورًا نحرت على عهد أبي بكر ، فجاء رجل بعناق فقال : أعطوني جزءًا [بهذه][1] العناق ، فقال أبو بكر الصديق : لا يصلح هذا» .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، عن مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن سعيد بن المسيب «أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوان» .

هكذا أخرجه مالك في الموطأ[2] .

[٤/ق٤٧-أ] قال / الشافعي - رضي الله عنه - وأخبرنا سعيد بن سالم ، عن أبي الزناد ، عن أبيه : عن القاسم بن محمد وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير وأبي بكر بن عبد الرحمن ، أنهم كانوا يحرمون بيع اللحم الموضوع بالحيوان عاجلًا وآجلًا ، يعظمون ذلك ولا يرخصون فيه» .

قال : [لو][3] لم يرو في هذا عن النبي ﷺ شيءٌ ؛ كان قول أبي بكر الصديق فيه مما ليس لنا خلافه ؛ لأنا لا نعلم أحدًا من أصحاب رسول الله ﷺ قال بخلافه ، وإرسال سعيد بن المسيب عندنا حسن ، والله أعلم .

* * *

(١) في الأصل : بهذا ، والمثبت من «معرفة السنن (٨/٦٦) والعناق هي الأنثى من أولاد الماعز ما لم يتم له سنة ، انظر «النهاية» (٣/٣١١) .

(٢) الموطأ (١٣٣٥) .

(٣) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٨/٦٦) .

الفَصْل الثَّالِث
◻ في مَالِ العَبْدِ والشَّجرِ المُثمرِ ◻

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن شهاب ، عن سالم ، عن أبيه ، أن رسول الله ﷺ قال : «من باع عبدًا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع» .

هذا حديث صحيح أخرجه الجماعة إلا البخاري[1] .

أما مالك فأخرجه[2] عن نافع ، عن ابن عمر ، أن عمر بن الخطاب قال : «من باع عبدًا ...» الحديث فجعله موقوفًا على عمر .

وأما مسلم فأخرجه[3] في جملة حديث عن يحيى بن يحيى ومحمد بن رمح وقتيبة ، عن الليث ، عن ابن شهاب ... بالإسناد قال : سمعت رسول الله ﷺ : **«من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المتاع ،ومن ابتاع عبدا فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع»** .

وأما أبو داود فأخرجه[4] : عن أحمد بن حنبل ، عن سفيان ... بالإسناد ، وذكر المعنيين عن القعنبي[5] ، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر بقصة العبد ، وعن / نافع ، عن ابن عمر ، عن النبي ﷺ بقصة النخل . [٤/ق٤٧-ب]

وأما الترمذي فأخرجه[6] عن قتيبة ، عن الليث ، عن الزهري وذكر المعنيين ، وروى قصة العبد عن نافع ، عن ابن عمر ، عن عمر .

---

(١) بل أخرجه البخاري (٢٣٧٩) من طريق الليث ، عن ابن شهاب به كما في رواية مسلم الآتية .
(٢) الموطأ (١٢٧٢) .
(٣) مسلم (١٥٤٣) .
(٤) أبو داود (٣٤٣٣) .
(٥) أبو داود (٣٤٣٤) .
(٦) الترمذي (١٢٤٤) .

وأما النسائي فأخرجه[1] عن إسحاق بن إبراهيم ، عن سفيان [عن][2] الزهري . . . وذكر المعنيين .

وكان مسلم والنسائي في جماعة من الحفاظ يقول : القول ما قال نافع ؛ وإن كان سالم أحفظ منه .

وكان البخاري يراهما جميعًا صحيح .

وفي الباب عن جابر .

«**اللام**» في له «لام» الملك ،وقد أضافها إلى ضمير العبد ،وذلك يملك ، ومن لم ير ذلك فاللام «لام» تخصيص ، لا «لام» تملك ، فكان المال الذي يكون في يد العبد وإن كان مال سيده فإنه خاص بالعبد من بين سائر أموال السيد ؛ لأن يده عليه ، وتصرفه فيه دون ما في أموال سيده .

«**والاشتراط**» : أن يقول المبتاع قبل عقد البيع أن المال الذي في يد العبد داخل في البيع .

«**والتأبير**» : التلقيح ، وهو أن يؤخذ طلع فحال النخل فيلقى منه شيء في طلع النخل ، أو ما شُقَّ ، فيكون ذلك لقاحًا بإذن اللَّه تعالى ، تقول : أَبَرْت النخلة - مخففا - فأنا أَبُرُّها - بالضم - أبرًا ، وهي نخلة مأبورة .

والتأبير مثله ، ونخلة مؤبرة ، ولا تؤبر النخلة إلا بعد ظهور ثمرتها وانشقاق كوافيرها عن عضيضها .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن العبد لا يملك شيئًا إذا لم يُمَلِّكه سيده ، قولاً واحدًا .

وإن مَلَّكه سيده ففيه قولان :

(١) النسائي (٤٦٣٦) .

(٢) سقطت من «الأصل» .

قال في القديم : يملك ، وبه قال مالك ؛ إلا أنه قال : يملك مطلقًا ملكًا ضعيفًا / لا يساوي الحرفية ؛ لأن لسيده انتزاعه منه ، وإليه ذهب أبو داود ، وأهل الظاهر ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد . [٤/ق٤٨-أ]

وقال في الجديد : لا يملك ،وبه قال أبو حنيفة ،والثوري ،وإسحاق ،والرواية الأخرى عن أحمد .

ولفظ هذا الحديث يشهد بصحة القول الجديد ؛ لأنه قال : «فماله للبائع» ولو كان له لَمَا مَلَّكُه لسيده .

وأخبرنا الشافعي – رضي اللَّه عنه – أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن سالم ، عن أبيه ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «من باع نخلًا بعد أن تؤبر فثمرها للبائع إلا أن يشترط المبتاع» .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول اللَّه ﷺ قال : «من باع نخلًا قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا النسائي .

فأما مالك فأخرج الثانية إسنادًا ولفظًا(١) .

وأما البخاري فأخرجه(٢) عن عبد اللَّه بن يوسف وأما مسلم(٣) فأخرجه عن يحيى بن يحيى .

وأما أبو داود فأخرجه(٤) عن القعنبي جميعًا عن مالك .

وأخرج أبو داود الأولى(٥) عن أحمد بن حنبل ، عن سفيان .

وأما الترمذي فأخرجه(٦) عن قتيبة ، عن الليث عن الزهري ، وزاد قصة العبد.

(١) الموطأ (١٢٧٩) . (٢) البخاري (٢٢٠٤) .
(٣) مسلم (١٥٤٣) .
(٤) أبو داود (٣٤٣٤) . (٥) أبو داود (٣٤٣٣) . (٦) الترمذي (١٢٤٤) .

«التأبير» قد ذكرناه في الحديث قبله .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : هذا الحديث ثابت عندنا عن رسول اللَّه ﷺ وبه نأخذ ، وفيه دلالة على [أن][1] الحائط إذا بيع ولم يؤبر نخله فثمرته للمشتري، لأن رسول اللَّه ﷺ إذا حَدَّ فقال : «إذا أبر / فثمره للبائع» ، فقد أخبرنا أن حكمه إذا لم يؤبر غير حكمه إذا أُبِّر ، ولا يكون ما فيه إلا للبائع أو للمشتري . [٤/ق٤٨-ب]

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أنه إذا باع نخلة عليها ثمرة بيعًا مطلقًا لم يشترط فيه الثمرة ، فإن كانت الثمرة قد ظهرت من قشرها فهي للبائع إلا أن يشترط المبتاع ، وإن كانت لعلها مستترة في جوف الطلعة فهي للمشتري ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : للبائع بكل حال أَبِّر أو لم يُؤبِّر ؛ إلا أن يشترط المبتاع .

وقال ابن أبي ليلى : الثمر للمشتري أبر أو لم يؤبر ، اشترط أو لم يشترط ؛ لأن الثمر من النخل .

وقد شبه الشافعي رضي اللَّه عنه ذلك بالولادة في الإماء يُبَعْن حاملات ، وواضعات أحمالهن ، وإذا باعها مالكها حاملًا تبعها ولدها ، وإن ولدته قبل البيع كان الولد للبائع إلا أن يشترط المبتاع .

وروي عن النخعي والحسن أنهما قالا فيمن باع وليدة قد زنيت : إن ما تحمله للمشتري إلا أن يشترط البائع .

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه ، عن سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، أن عطاء أخبره : «أن رجلاً باع على عهد رسول اللَّه ﷺ حائطًا مثمرًا ولم يشترط المبتاع الثمرة ، ولم يستثن البائع الثمرة ، ولم يذكراه ، فلما ثبت البيع اختلفا في الثمر واحتكما فيه إلى النبي ﷺ ، فقضى بالثمر الذي لَقَّح النخل» واللَّه أعلم .

(١) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٨/٦٩) .

الفَصْل الرَّابع

▫ في وَضْع الجَائِحَة ▫

/ أخبرنا سفيان ، عن حميد بن قيس ، عن سليمان بن عتيق ، عن جابر بن عبد اللَّه : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن بيع السنين ، وأمر بوضع الجوائح» . [٤/ق٤٩-أ]

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - سمعت سفيان يحدث بهذا الحديث كثيرًا في طول مجالستي له ما لا أحصي ما سمعته يحدثه من كثرته لا يذكر فيه : «أمر بوضع الجوائح» لا يزيد على : «أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنين» ثم زاد بعد ذلك : «وأمر بوضع الجوائح» .

قال سفيان : فكان حميد يذكر بعد بيع السنين كلامًا قبل وضع الجوائح لا أحفظه ، فكنت أكف عن ذكر وضع الجوائح لأني لا أدري كيف كان ، وفي الحديث أمرٌ بوضع الجوائح .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن أبي الزبير ، عن جابر عن النبي ﷺ مثله .

هذا حديث صحيح أخرج مسلم منه بيع السنين .

وقد تقدم في الفصل السادس من الباب الأول من البيع .

وأخرج أبو داود[١] بيع السنين والجوائح عن أحمد بن حنبل ويحيى بن [معين][٢] ، عن سفيان .

---

(١) أبو داود (٣٣٧٤) .

(٢) في «الأصل» : سعيد ، وهو تحريف ، والمثبت من سنن أبي داود .

و«**الجوائح**» : جمع جائحة ، وهي الآفة التي تصيب الثمار والغلات فتهلكها ، جحت الشيء أجيحه وجاحتهم الجائحة واجتاحتهم وجاح اللَّه ما له وأجاحه بمعنى أي أهلكه بالجائحة ، ووضعها إسقاطها من الثمن بقدرها .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه : أنه إذا اشترى ثمرة قبل بدو الصلاح بشرط القطع فأصابتها جائحة قبل القطع ، أو كانت بعد بدو الصلاح فتلفت قبل أن يأخذها ، نظرت ؛ فإن كان ذلك قبل القبض انفسخ العقد وكانت من ضمان البائع ، وإن كان ذلك / بعد القبض ، وهو التخلية بين المشتري وبينها ، فاختلف فيه قول الشافعي ، فقال في القديم : هي من ضمان البائع ، وإن تلفت كلها انفسخ العقد وإن تلفت بعضها انفسخ فيه ، وهل ينفسخ في الباقي ؟ مبني على القولين في تفريق الصفقة . [٤/ق٤٩-ب]

وقال في الجديد : يكون ذلك من ضمان المشتري ولا يسقطه شيء من الثمن بذلك .

وبه قال أبو حنيفة ، وهو الصحيح عند أصحاب الشافعي ، ولا فرق بين القولين في أن يكون التلف بأمر سماوي مثل الثلج والريح والبرد ، أو أمر أرضي كنهب أو سرقة أو غير ذلك .

وقال مالك : إن كان التالف أقل من الثلث كان من ضمان المشتري ، وإن كان [قدر الثلث][1] كان من ضمان البائع .

وقال أحمد : إن تلف ذلك بأمر سماوي كان من ضمان البائع ، وإن كان بأرضي كان من ضمان المشتري واللَّه أعلم .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن أبي الرجال ، عن أمه عمرة . أنه سمعها تقول : «ابتاع رجل ثمر حائط في زمان رسول اللَّه ﷺ ،

(١) تكررت بالأصل .

فعالجه وأقام عليه حتى تَبيَّنَ له النقصان ، فسأل رب الحائط أن يضع ، فحلف أن لا يفعل ، فذهبت أم المشتري إلى رسول الله ﷺ فذكرت له ذلك ، فقال رسول الله ﷺ : تألَّى أن لا يفعل خيرًا ؟! فسمع بذلك رب المال فأتى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، هو له» .

هكذا أخرج الشافعي هذا الحديث مرسلًا عن عمرة ، وقد جاء مسندًا عن عائشة فيما أخرجه البخاري ومسلم .

أما البخاري فأخرجه[1] عن إسماعيل بن أبي أويس ، عن أخيه ، عن سليمان ، عن يحيى بن سعيد ، عن أبي الرجال ، عن أمه ، عن عائشة قالت : «سمع رسول الله ﷺ صوت خصيم بالباب / عالية أصواتهما ، وإذا أحدهما [٤/ق٥٠-أ] يستوضع الآخر ويسترفقه في شيء ، وهو يقول : والله لا أفعل ، فخرج عليهما رسول الله ﷺ فقال : أين المتألي على الله لا يفعل المعروف ؟ ! / فقال : أنا يا رسول الله ، فله أي ذلك أحب» .

وأما مسلم فأخرج[2] عن غير واحد ، عن إسماعيل بن أبي أويس بإسناد البخاري .

و«**الحائط**» : يريد به البستان ، وهو في الأصل الذي يكون عليه حائط محدق به ، ثم سُمِّي البستان بذلك اتساعًا .

و«**معالجته**» : ملابسته والنظر في حاله ، وإصلاحه ، وتلقيحه ، وحرثه ، وسقيه ، وما جرت به العادة في عمارة البساتين .

و«**الوضع**» : يريد به إسقاط بعض الثمن ، لأجل الجائحة .

و«**تَألَّى**» يَتَألَّى تَألِّيًا ، آلَى يُولي إيلاءً : إذا حلف ، والأَلِيَّة : اليمين .

---

(١) البخاري (٢٧٠٥) .

(٢) مسلم (١٥٥٧) .

و«**الاسترفاق**» : طلب الرفق [في][1] الاقتضاء والطلب .

و«**المعروف**» : كلمة جامعة لصنائع الخير ، وهي من الصفات العالية ، يريد الخير المألوف بين الناس ، المعروف عند الأخيار ، هذا هو الأصل ، ثم نقل واستعمل استعمال الاسماء ، فصار كله موضوع بإزائه .

وقوله : «**فله أيَّ ذلك أحب**» يريد أي الأمرين من خفض الثمن أو الإقالة ، أو أي الأمرين من الوضع أو الرفق .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : حديث عمرة مرسل ، وأهل الحديث ونحن لا نثبت المرسل ، ولو ثبت حديث عمرة كانت فيه - واللَّه أعلم - دلالة على أن لا توضع الجائحة ، لقولها : قال رسول اللَّه ﷺ : «تألى أن لا يفعل خيرًا» ولو كان الحكم عليه أن يضع الجائحة لكان أشبه أن يقول : ذلك لازم له ، حلف أو لم يحلف ..

قال الشافعي : قال سفيان في حديثه عن جابر في وضع الجوائح ما حكيت ، فقد يجوز أن يكون الكلام / الذي لم يحفظ سفيان من حديث حميد يدل على أن أمره بوضعها على مثل أمره بالصلح على النصف ، وعلى مثل أمره بالصدقة تطوّعا ؛ حضًا على الخير لا حتمًا وما أشبه ذلك[2] . [٤/ق٥٠-ب]

فلما احتمل الحديث المعنيين معًا ولم يكن فيه دلالة على أيهما أولى به ؛ لم يجز عندنا - واللَّه أعلم - أن يحكم على الناس في أموالهم بوضع ما وجب لهم [بلا خبر][3] عن رسول اللَّه ﷺ بوضعه ، واللَّه أعلم .

---

(١) في «الأصل» : به .
(٢) زاد في «الأم» (٣/٥٧) ، والمعرفة (٨/٨٩) : «ويجوز غيره» .
(٣) في «الأصل» : بالأجر ، وهو تحريف والمثبت من «الأم» و«المعرفة» .

الفصل الخامس

□ في الخراج بالضمان والرد بالعيب□

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - خبرنا سعيد بن سالم، عن ابن أبي ذئب، عن مخلد بن خفاف، عن عروة، عن عائشة: «أن رسول اللَّه ﷺ قضى أن الخراج بالضمان».

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مسلم بن خالد، عن هشام، عن أبيه، عن عائشة أن رسول اللَّه ﷺ قال: «الخراج بالضمان».

هكذا أخرجه في كتاب «اختلاف الأحاديث»، وقد عاد وأخرجه في كتاب «الرسالة»[1] قال: أخبرنا من لا أتهم، عن ابن أبي ذئب قال: أخبرني مخلد بن خفاف قال: «ابتعت غلامًا فاستغللته، ثم ظَهَرْتُ منه على عيب، فخاصمت فيه إلى عمر بن عبد العزيز رحمة اللَّه عليه، فقضى لي برده وقضى عليَّ برد غلته، فأتيت عروة فأخبرته فقال: أروح إليه العشية فأخبره أن عائشة أخبرتني أن رسول اللَّه ﷺ قضى في مثل هذا أن الخراج بالضمان، فعجلت إلى عمر فأخبرته ما أخبرني عُرْوة، عن عائشة، عن رسول اللَّه ﷺ، فقال عمر: / فما أيسر عليّ من قضاءٍ قضيته اللَّه يعلم أني لم أرد فيه إلا الحق، فبلغتني فيه سنة عن رسول اللَّه ﷺ فأرد قضاء عمر وأنفذ سنة رسول اللَّه، فراح إليه عروة فقضى لي أن آخذ الخراج من الذي قضى به علي له». [٤/ق٥١-أ]

هذا حديث صحيح حسن غريب أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي.

أما أبو داود فأخرجه[2] عن أحمد بن يونس، عن ابن أبي ذئب.

---

(١) الرسالة (١/٤٤٨).

(٢) أبو داود (٣٥٠٨).

وفي أخرى له[1] عن إبراهيم بن مروان ، عن أبيه ، عن مسلم بن خالد ، عن هشام ، عن أبيه ، عن عائشة «أن رجلا ابتاع غلامًا ، فأقام عنده ما شاء الله عز وجل أن يقيم ، ثم وجد به عيبًا ، فخاصمه إلى النبي ﷺ فرده عليه ، فقال الرجل : يا رسول الله قد استعمل غلامي ، فقال رسول الله ﷺ : الخراج بالضمان» .

وأما الترمذي فأخرجه[2] عن محمد بن المثنى ، عن عثمان بن عمرو أبي عامر العقدي ، عن ابن أبي ذئب .

وعن أبي سلمة يحيى بن خلف[2] ، عن عمر بن علي ، عن هشام ، وقد استغرب البخاري هذا الحديث من رواية عمر بن علي هذه التي رواها الترمذي .

وأما النسائي فأخرجه[3] عن إسحاق بن إبراهيم ، عن عيسى بن يونس ووكيع ، [عن][4] ابن أبي ذئب .

«**قضى**» بمعنى حكم وأمر .

و«**الخراج**» القرار الذي يكون على إنسان يؤديه في كل وقتٍ أو على مِلكٍ ، والخَرْجُ مثله ، وقيل : الخَرْجُ ما تبرعت به ، والخراج ما لزمك أداؤه ، هذا هو الأصل .

والمراد بالخراج في هذا الحديث : غلَّة العبد التي يحصلها لمولاه ، والمنفعة التي تحصل منه ، وكذلك هو الخراج الذي وظَّفَهُ عمر بن الخطاب رضي الله عنه على أرض السَّواد إنما هو عبارة عن غلتها ؛ لأنه أمر بمساحة السَّواد ودفع الأراضي إلى الفلاحين الذين كانوا فيها ؛ على غلة يؤدونها كل / سنة ، فلذلك سُمِّي خراجًا ، [٤/ق١٥-ب]

(١) أبو داود (٣٥١٠) .
(٢) الترمذي (١٢٨٥) .
(٣) النسائي (٤٤٩٠) .
(٤) سقطت من «الأصل» .

ثم قيل بعد ذلك للبلاد التي افتتحت صُلْحًا ووظف ما صولحوا عليه على أراضيهم : خراجية ؛ لأن تلك الوظيفة أشبهت الخراج الذي لزم الفلاحين وهو الغلة ، كذلك قيل للجزية الواجبة على أهل الذمة : خراجٌ ؛ لأنها كالغلة الواجبة عليهم .

و«**استغل غلامي**» واستغللته أي أخذت غلته ومحصوله وكسبه .

ومعنى قوله : «**الخراج بالضمان**» فيما قاله أهل العلم : هو أن يشتري الرجل مثلًا عبدًا فيستغله ثم يعثر منه على عيب دلسه البائع ولم يُطْلِعْه عليه ،فله رد العبد على البائع والرجوع عليه بالثمن جميعه ، والغَلَّة التي استغلها المشتري من العبد موفرة عليه ؛ لأنه كان في ضمانه ، ولو مات العبد مات من مال المشتري .

ومعنى هذه الباء في قوله : «بالضمان» : أن الخراج مستحق بضمان الأصل ، وهذا من فصيح الكلام ووجيز البلاغة .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللّه عنه : أن الخراج في المبيعات التي يكون لها كسب ومنفعة ؛ لا يخلو أن يكون كسبًا للعبد أو نماء فيه ، أما الكسب فإنه يكون للمشتري كما ذكرنا ويردُّ العبد بالعيب ، وعلى هذا قول جميع الأئمة من العلماء ، وأما النماء : فكالولد ، والثمر ، واللبن ، والصوف ونحو ذلك ؛ فإن الشافعي يجعله بمنزلة الكسب ، ويكون ذلك جميعه للمشتري ، ويرد الأصل بالعيب ، وبه قال أحمد .

وقال مالك : إن كان النماءُ ولدًا ، رُدَّ مع الأصل ، وإن كان ثمرة أو صوفًا أو شعرًا ؛ فإنه للمشتري ويرد الأصل / وحده . [٤/ق٥٢-أ]

وأما أبو حنيفة فقال : النماء يمنع من الرد بالعيب ويستحق الأرش على البائع .

قال الشافعي رضي اللّه عنه : فاستدللنا إذا كانت الغلة لم تقع عليها الصفقة ،

فيكون لها حصة من الثمن ، وكانت من ملك المشتري في الوقت الذي [لو][1] مات فيه العبد مات من [مال][2] المشتري ، أنه إنما جعلها له لأنها حادثة في ملكه وضمانه ، فقلنا كذلك في ثمر النخل ، ولبن الماشية ، وصوفها ، وأولادها ، وولد الجارية ، وكل ما حدث في ملك المشتري وضمانه ، وكذلك وطء الأمة الثيب وخدمتها .

والرواية الآخرة التي فيها ذكر عمر بن عبد العزيز استدل بها الشافعي في كتاب «الرسالة» على لزوم قبول خبر الواحد ، وأن عمر بن عبد العزيز لما قضى بقضية بلغه بعدها حديث يخالفها ورواه له عروة ، عن عائشة نقض قضاءه وعمل به ولم يتوقف .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن أبي سلمة : «أن عبد الرحمن بن عوف اشترى من عاصم بن عدي جارية ، فَأُخْبِر أن لها زوجًا ؛ فردها» .

هذا الحديث ذكره الشافعي في كتاب «الرد بالعيب» تبيينا لما ذهب [إليه][3] وذلك أن الجارية إذا كان لها زوج واشتراها رجل ولم يعلم أن لها زوجًا ، فله الخيار في إمساكها أو ردها ، واللَّه أعلم .

* * *

(١) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (١٢٤/٨) .
(٢) في «الأصل» : ملك ، والمثبت من «المعرفة» .
(٣) ليست في «الأصل» .

الباب الخامس
◘ في الخيار ◘

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : «المتبايعان بالخيار ، كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يتفرقا ؛ إلا بيع / [الخيار]»(١) . [٤/ق٥٢-ب]

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه قال : وأخبرنا عن ابن جريج قال : أملى عليّ نافع مولى ابن عمر : أن ابن عمر أخبره ، أن رسول الله ﷺ قال : «إذا تبايع المتبايعان البيع فكل واحد منهما بالخيار من بيعه ما لم يتفرقا ،أو يكون بيعهما عن خيار» .

قال نافع : وكان ابن عمر إذا ابتاع البيع فأراد أن يوجب البيع ؛ مشى قليلًا ثم رجع .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا ابن عيينة ، عن عبد الله بن دينار ، عن ابن عمر .

هكذا جاء في المسند ولم يذكر المتن .

وقد أخرج المزني عن الشافعي بهذا الإسناد قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «البيعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا ، أو يكون بيعهما عن خيار فقد وجب» .

وقد أخرج المزني رواية ابن جريج عن الشافعي ، عن سفيان ، وأخرج أيضًا عنه عن يحيى بن حسان ، عن الليث بن سعد ، عن نافع ، عن ابن عمر ، عن رسول الله ﷺ قال : «إذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا ، وكانا جميعًا ، أو يُخَيِّر أحدهما الآخر ، فإذا خَيَّرَ أحدهما الآخر وتبايعا على ذلك فقد وجب البيع ، وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهما البيع فقد

(١) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (١٣/٨) .

وجب البيع» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة .

أما مالك فأخرج الأولى[1] إسْنادًا ولفظًا .

وأما البخاري فأخرج الأولى[2] عن عبد اللَّه بن يوسف ، عن مالك .

وعن[3] محمد بن يوسف ، عن سفيان ، عن عبد اللَّه بن دينار ، عن ابن عمر.

وأما مسلم فأخرجه[4] عن يحيى بن يحيى ، عن مالك .

وعن قتيبة[4] وابن رمح ، عن الليث .

وأما أبو داود فأخرج الأولى[5] عن القعنبي ، عن مالك .

وعن[6] موسى بن إسماعيل ، عن حماد ، عن أيوب ، عن نافع .

[٤/ق٥٣-ب] وأما الترمذي / فأخرجه[7] عن واصل بن عبد الأعلى ، عن محمد بن فضيل ، عن يحيى بن سعيد ، عن نافع ، عن ابن عمر .

وأما النسائي فأخرجه[8] وفي الباب عن ابن عباس وأبي هريرة وحكيم بن

---

(١) الموطأ (١٣٤٩) .
(٢) البخاري (٢١١١) .
(٣) البخاري (٢١١٣) .
(٤) مسلم (١٥٣١) .
(٥) أبو داود (٣٤٥٤) .
(٦) أبو داود (٣٤٥٥) .
(٧) الترمذي (١٢٤٥) .
(٨) بيض له المصنف ، وقد أخرجه النسائي (٤٤٦٥) من طريق ابن القاسم عن مالك به . و(٤٤٦٦) من طريق يحيى . عن عبيد اللَّه ، عن نافع به .

حزام [وأبي هريرة][١] وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وسمرة بن جندب[٢].

«البيع» معروف ، ويقع على البيع والشراء ، والبائع فاعله ، ويقال للبائع والمشتري : بيِّعَان ، وتباعان ، ومتبايعان .

فالمتبايعان متفاعلان من البيع ؛ لأن كل واحد منهما قد باع عين ماله للآخر بعين مال الآخر ، فنقل ما عنده إليه وأخذ ما عنده عوضه .

«والخيار» الاسم من الاختيار ، وخيرته بين الشيئين أي فوضت إليه الخيار ، وهو طلب خير الأمرين عنده .

وقوله : **«كل واحد منهما على صاحبه»** تفصيل لما أجمله .

قوله : : **«البيعان بالخيار»** فإنه في الأول لم يبين الخيار على من هو ، وفي الثاني بينه أنه لكل واحد من البيِّعين على صاحبه ، وأعاد ذكر الخيار زيادة في البيان ؛ لأن قوله : «البيعان بالخيار» يوهم أن الخيار لهما إذا اتفقا على الخيار لا إذا انفرد أحدهما بطلبه وامتنع الآخر ، فإذا قال كل واحد منهما على صاحبه بالخيار زال هذا الوهم ؛ لتخصيص كل واحد منهما بوجوب الخيار له منفردًا وإن امتنع الثاني ، وفي رواية الشافعي : «على صاحبه بالخيار» وفي رواية غيره : «بالخيار على صاحبه» ولكل منهما معنى ينفرد به .

أما رواية الشافعي فإنه إنما ذكر القول الثاني زيادة في البيان الذي أجمله القول الأول كما قلناه ، فإن لم يكن له ميل إلا إلى ما يدل على هذا الغرض الذي اجتلب القول الثاني لأجله وهو تبيين المخصوص بمن يجب له وعليه الخيار ، وحيث كان هذا / هو الغرض المطلوب الذي سيق الكلام لأجله ، قدم ما هو الأهم في التقديم الذي يدل على الغرض المسوق له ، فقال : «كل واحدٍ منهما على صاحبه بالخيار» . [٤/ق٥٣-ب]

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) انظر جامع الترمذي .

وأما الرواية الأخرى التي قدم فيها بالخيار على صاحبه فإنما قدمه لأن الأصل في سياق هذا الحديث إنما هو بيان شرع الخيار للمتبايعين مطلقًا ، وحيث كان هذا هو الأصل في سياق هذا الحديث قدم الخيار ، لأنه المطلوب ، ولأن الفائدة التي سيق اللفظ الثاني لأجلها تفهم مع تأخير لفظة «صاحبه» وتقديم «الخيار» ، فعلى هذا يكون لفظ رواية الشافعي أولى لما ذكرناه ، ولأنه يكون قد جمع بين المعنيين ، فإن الحديث وإن كان مشروعًا لبيان الخيار ؛ فإن هذا الغرض قد حصل في القول الأول ، وهو قوله : «المتبايعان بالخيار» وهذا هو أحد المعنيين ، والمعنى الثاني بيان المخصوص بالخيار ، ولا يحصل المعنيان على وجه الكمال إلا بتقديم لفظة «صاحبه» على «الخيار» و«الباء» في قوله: «بالخيار» متعلقة بمحذوف تقديره : متعاملان بالخيار ، ونحو ذلك ، ولا يجوز أن تكون متعلقة بقوله : «المتبايعان» لأنَّا لو علقناها بما في المتبايعين من معنى الفعل ؛ لكان الخيار مشروطًا بينهما في عقد البيع ، وليس الغرض ذلك ، بدليل قوله في آخر الحديث : «إلا بيع الخيار» وإنما الغرض إذا تعاقدا البيع ؛ كان لهما الخيار ، فالباء للملابسة ، و«المتبايعان» مرفوع بالابتداء ، وخبره «بالخيار» مع ما تعلقت به الباء ، وكل واحد منهما مبتدأ في موضع البدل من «المتبايعين» وخبره «بالخيار» الثانية و«على» متعلق بالخيار ، أي : له أن يختار عليه ، ولو علقنا الباء بالمتبايعين لاحتجنا إلى الخبر .

[٤/ق٥٤-أ] وقوله : **«ما لم يتفرقا»** / اختلف العلماء في معنى التفرق والافتراق ونحن نذكر ما قالوه :

قال الأزهري : سئل أحمد بن يحيى ثعلب عن الفرق بين التفرق والافتراق ، فقال : أخبرني ابن الأعرابي عن المفضل قال : يقال : فَرَقْتُ بين الغلامين - مخففًا - فافترقا ، وفَرَّقْتُ بين اثنين - مشددًا - فتفرقا .

فجعل الافتراق في القول ، والتفرق في الأبدان ، فالتفرق الذي يلزم البيع بوجوده هو التفرق بالأبدان ، وإليه ذهب علي ، وابن عباس رضوان الله عليهما،

وعثمان ، وجرير بن عبد الله ، وابن عمر ، وأبو برزة الأسلمي ، وبه قال شريح ، وابن المسيب ، والحسن ، والشعبي ، وطاوس ، وعطاء بن أبي رباح ، والزهري ، وهو قول الشعبي ، وابن أبي ذئب ، والأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبي عبيد ، وأبي ثور ، قالوا جميعهم : إن المتبايعين إذا تبايعا وتعاقدا كان [لكل](1) واحد منهما الخيار في فسخه ما داما في المجلس الذي عقدا فيه البيع ، ولا يلزم العقد بمجرده .

وقالت طائفة : يلزم العقد بالإيجاب والقبول ، ولا يثبت خيار المجلس ، وبه قال النخعي وأصحاب الرأي ومالك ، فالتفرق هو نفس الإيجاب والقبول ، يعنون التفرق بالكلام ، كأنهما بذلك قد تفرقا أي حصل [كل](2) واحد منهما بما عقده عليه البيع ، وهذا هو الافتراق لا التفرق .

وظاهر الحديث يشهد لصحة الأول ، وعلى ذلك فسره ابن عمر وهو راوي الحديث : «أن ابن عمر كان إذا أراد أن يوجب البيع مشى قليلًا ثم رجع» ، وكذلك تأويله أبو برزة الأسلمي في شأن الفرس الذي باعه الرجل من صاحبه ، وسيرد ذكره بعد هذا الحديث .

فلو كان تأويل الحديث على ما ذهبوا إليه ؛ لخلا الحديث عن الفائدة ، وذلك أن من المعلوم أن المشتري ما لم يوجد منه قبول البيع فهو بالخيار ، / وكذلك [٤/ق٤٥-ب] البائع خياره ثابت في ملكه ما لم يعقد البيع وهذا من العلم العام الذي قد استقر بيانه ، فإن الناس يُخَلُّون وأملاكهم ، لا يكرهون على إخراجها من أيديهم ، ولا تملك عليهم إلا بطيب أنفسهم ، والخبر الخاص يروى في الحكم الخاص فَيُثْبِتُ أن المتبايعين هم المتعاقدان .

والبيع من الأشياء المشتقة من أفعال الفاعلين ، باع يبيع بيعًا فهو بائع وبيِّع ،

---

(١) في «الأصل» : كل ، وما أثبتناه أليق بالسياق .

(٢) ليست في «الأصل» .

ولا يقع حقيقة إلا بعد حصول الفعل منه ، كقولك : قائم أو قاعد وآكل وشارب ، وإذا كان كذلك فقد صح أن المتبايعين هما المتعاقدان ، وليس بعد العقد تفرق إلا التمييز بالأبدان .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه على قول من قال المتبايعان بالخيار ما لم يتفرق الكلام : هو محال لا يجوز في اللسان إنما يكونان قبل التساوم غير متساومين ، ثم يكونان بعد متساومين قبل التبايع ، ثم يكونان بعد التبايع متبايعين ، ولا يقع عليهما اسم المتبايعين حتى يتبايعا ويتفرقا بالكلام على التبايع ، واستدل بقول عمر بن الخطاب رضي اللَّه عنه في حديثه عن النبي ﷺ في حديث الربا : «هاء وهاء» إنه إنما لا يفترقان حتى يتقابضا .

فقد تقدم هذا الحديث فيما سبق ، ثم قال : أرأيت لو احتمل اللسان ما قلت وما قال من خالفك ؛ أما أن يكون من قال بقول الرجل الذي سمع الحديث أولى أن يصار إلى قوله ؛ لأنه الذي سمع الحديث فله فضل السماع والعلم بما سمع وباللسان ؟ قال : بلى ، قلت : فلم لم تعط هذا ابن عمر وهو سمع من رسول اللَّه ﷺ : «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» وكان إذا اشترى شيئًا يعجبه أن يجب له فارق صاحبه فمشى قليلًا ثم رجع .

[٤/ق٥٥-أ] أخبرنا بذلك سفيان ، عن ابن جريج ، عن نافع / عن ابن عمر ، ولم تعط هذا أبا برزة ؛ فهو سمع من رسول اللَّه ﷺ : «البيعان بالخيار» وقضى به ، وقد تصادقا أنهما تبايعا ثم كانا معًا لم يتفرقا في ليلتهما ، ثم غدوا إليه ، [فقضى][1] أن لكل واحد منهما الخيار في بيعه .

ويشهد لهذا التأويل قوله : « إلا بيع الخيار» ومعناه تخيره قبل التفرق وهما بعد في المجلس ، فيقول له : اختر ، وبيان ذلك في رواية أبي داود ، وهو قوله : «إلا أن يقول لصاحبه اختر» .

---

(١) في «الأصل» : يقتضي ، والمثبت من «المعرفة» (٨/٢٠) .

قال الشافعي : ولقوله ﷺ : «إلا بيع الخيار» معنيان أظهرهما عند أهل العلم باللسان ، وأولاهما بمعنى السنة والاستدلال بها والقياس : أن يُخَيِّرَ أحدهما صاحبه بعد البيع ، كما أن التفرق بعد البيع ، و إذا كان وجوب البيع بالتفرق أو بالتخيير ، وكان موجودًا في اللسان والقياس إذا كان البيع يجب بشيء بعد البيع هو الفراق ؛ يجب بالثاني بعد البيع ، فيكون إذا خَيَّرَ أحدهما صاحبه بعد البيع ، كان الاختيار تجديد شيء يوجبه كما كان التفرق تجديد شيء يوجبه ، ولم ترد فيه سنة بينة بمثل ما ذهبت إليه كان ما وصفنا أولى المعنيين أن يؤخذ به ؛ لما وصفت من القياس .

مع أن سفيان بن عيينة أخبرنا ، عن عبد اللَّه بن طاوس ، عن أبيه قال : «خَيَّرَ رسول اللَّه ﷺ رجلًا بعد البيع ، فقال الرجل : عَمْرَكَ اللَّه ؛ ممن أنت ؟! فقال رسول اللَّه ﷺ : امرؤ من قريش ، قال : فكان أبي يحلف ما الخيار إلا بعد البيع» .

قال الشافعي : وبهذا نقول[(١)] .

وأما المعنى الآخر فهو أن يتخايرا في عقد البيع ، وهو أن يشترط في العقد أن لا يكون بينهما خيار المجلس .

قال الشافعي : وقد قال بعض أصحابنا : يجب البيع بالتفرق بعد الصفقة ، ويجب بأن يعقد / الصفقة على خيار ، وذلك أن يقول الرجل : لك بسلعتك [٤/ق٥٥-ب] كذا بيعًا خيارًا ، فيقول : قد اخترت البيع . قال : و[لسنا][(٢)] نأخذ بهذا ، وقولنا الأول أن لا يجب البيع إلا بتفرقهما أو يخير أحدهما صاحبه بعد البيع فيختاره .

قال الخطابي - رحمه اللَّه تعالى - : وقد تأول بعضهم «إلا بيع الخيار» على

---

(١) انظر «الأم» (٣/٤) ، و«المعرفة» (٢٢/٨) .

(٢) في «الأصل» : ليس ، والمثبت من «المعرفة» (٢٣/٨) .

معنى خيار الشرط ، وهذا تأويل فاسد وذلك أن الاستثناء من الإثبات نفيٌ ، ومن النفي إثبات ، والأول إثبات الخيار ، فلا يجوز أن يكون ما استثنى منه إثباتًا مثله ، على أن قوله : «إلا أن يقول أحدهما لصاحبه اختر» يفسد ما قاله هذا التأويل ويهدمه ، واحتج بعض من ذهب إلى أن التفرق هو تفرق الأبدان بأن المتبايعين إنما يجتمعان بالإيجاب والقبول ؛ لأنهما كانا قبل ذلك متفرقين ، ولا يجوز أن يَحْصُلا متفرقين بنفس الشيء الذي به وقع اجتماعهما .

وأما مالك فإن أصحابه يحتجون في رد هذا الحديث بقول مالك : ليس العمل عليه عندنا فليس للمتفرق حد محدود يعلم .

وقول مالك ليس حجة على غيره .

قال الشافعي رحمه اللَّه تعالى : مالكًا لست أدري من اتهم في إسناد هذا الحديث ؟! اتهم نفسه أو نافعًا ، وأُعظِم أن أقول اتهم ابن عمر ، وأما قوله : فليس للتفرق حد يعلم - فليس الأمر على ما توهمه ؛ إذ الأصل في هذا أو نظائره أن يرجع فيه إلى عادة الناس وعرفهم ، وذلك يختلف باختلاف الأمكنة التي يجتمع فيها المتبايعان ، فإذا كانا في بيت ؛ فإن التفرق إنما يقع بخروج أحدهما منه ، وإن كانا في دار واسعة ؛ فبأن ينتقل أحدهما من مجلسه إلى صفة أخرى أو بيت من بيوت الدار ،وإن كانا في سوق على حانوت فهو بأن يولي عن صاحبه ويخطو خطوات ، وهذا كالعرف / الجاري بين الناس ، الذي لا ينكر ، وكان ابن أبي ذئب يستعظم هذا الصنيع من مالك . [٤/ق٥٦-أ]

وهذا كلام شديد وبيان حسن حققه الإمام أبو سليمان الخطابي ، والإمام أحمد البيهقي ، وليس فيه طعنٌ لطاعن ؛ إلا أنا وجدنا فيه مساغًا لقائل في موضع واحدٍ وهو في تفسير قوله : «إلا بيع الخيار» والمنع من تفسيره بخيار الشرط ، ونحن نذكر ما عندنا في ذلك ، فنقول : الخيار في البيع عند الشافعي على ثلاثة أقسام :

خيار المجلس ، وخيار الشرط ، وخيار النقيصة .

أما خيار المجلس : فهو هذا الخيار الذي يقتضيه هذا الحديث .

وأما خيار الشرط : فهو أن يشترط المتبايعان الخيار مدة ولا تزيد على ثلاثة أيام عند الشافعي ، وأول المدة من حال العقد ، وقيل : من حال التفرق .

وقد أخرج المزني ، عن الشافعي رضي اللَّه عنهما عن سفيان ، عن محمد بن إسحاق ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن حَبَّان بن منقذ كان [سفع][1] في رأسه مأمومة ، فثقل لسانه ، فكان يُخدع في البيع ، فجعل له رسول اللَّه ﷺ ما ابتاع من شيء [فهو][2] فيه بالخيار ثلاثًا ،وقال له رسول اللَّه ﷺ : قل : لا خلابة . قال ابن عمر : فسمعته يقول : لا خلابة ، لا خلابة» .

قال الربيع : قال الشافعي : وأصل البيع على الخيار ، لولا الخبر كان ينبغي أن يكون فاسدًا ، فلما شرط رسول اللَّه ﷺ في المصراة خيار ثلاث بعد البيع ، وروي عنه أنه جعل لحبان بن منقذ خيار ثلاثٍ ؛ انتهينا إلى ما أمر به رسول اللَّه ﷺ من الخيار ، ولم نجاوزه .

«النقيصة» : فمثلًا أن يظهر بالمبيع عيب يوجب الرد ، أو يلتزم البائع فيه شرطًا لم يكن فيه ، ونحو ذلك وهذا مستوفى في كتب الفقه .

أما خيار / المجلس فقد تقدم ذكر أقوال الأئمة فيه ، والذي يحتاج إلى زيادة [٤/ق٥٦-ب] البيان هو قوله : «إلا بيع الخيار» فإن الشافعي قال : يحتمل معنيين ، وقد ذكرناهما ، وهذا الكلام من الشافعي يحتاج إلى إيضاح ، فنقول : معنى قوله : «أن يخير أحدهما صاحبه بعد البيع» هو أن يتعاقد المتبايعان ، فإذا أوجب أحدهما وقبل الآخر ، بقول أحدهما للآخر :

---

(١) في «الأصل» : صقع ، والمثبت من « المعرفة» (٨/٢٤) ، ومستدرك الحاكم (٢/٢٦) ، وسنن البيهقي (٥/٢٧٣) وغير ذلك .

(٢) في «الأصل» : وهو ، والمثبت من «المعرفة» .

اختر . قبل أن يتفرقا ، فإذا قال له : [اخترت][1] ؛ لم يبق لخيار المجلس حكم ، وبقي الحكم لهذا التخيير ، وإما أن يختار المخير الإمضاء أو الفسخ ، فإن لم يختر أحدهما ؛ بقي خَيار المجلس في حق المخير على ما كان عليه ، وأما المخير ففيه وجهان : أظهرهما سقوط خياره فيكون معنى قوله : « إلا بيع الخيار» إلا البيع الذي قال فيه أحدهما للآخر : [اختر][2] فإنه يكون لأحدهما دون الآخر ، ولا يكون لكل واحد منهما على صاحبه ، هذا بيان أحد معنيي قول الشافعي رضي الله عنه .

وأما بيان المعنى الثاني وهو قوله : أن يتخايرا في عقد البيع فإنه يريد : إن شرطا فيه ترك الخيار فعقد التبايع على أن لا يكون بينهما خيار المجلس ، وهذا القول هو الذي قال الشافعي فيه : ولا أقول بهذا : قيل : إنه حكاه عن مسلم بن خالد الزنجي فكأنه ليضعفه ، وبعده قال : لا أقول به .

قال قوم : إنما أراد ببيع الخيار : البيع الذي شرط فيه خيار الثلاث ، فكأنه قال : ما لم يتفرقا ؛ إلا بيع شرط فيه خيار الثلاث ، فلا يتعلق الخيار فيه بالتفرق ، والذي ذكره الخطابي وأنكر من هذا الوجه لا وجه له ؛ فإنه قال : هو استثناء من إثبات فينبغي أن يكون نفيًا .

وهذا وإن كان أصلًا صحيحًا فإنه قد غفل عن المعنى ، وبيانه من وجهين أحدهما أنه يلزمه فيما ذهب إليه ما أنكره هاهنا ؛ لأن معنى قوله الذي اختاره ونصره أن البيعين / لهما خيار المجلس ما لم يتفرقا ؛ إلا أن يكون أحدهما قد خَيَّرَ الآخر ، ومعنى الوجه الذي أنكره أن البيعين لهما خيار المجلس إذا لم يتفرقا ؛ إلا أن يكونا قد اشترطا خيار الثلاث ، فهذا الاستثناء في صورته ذلك الاستثناء ، ولا فرق بينهما إلا من جهة اختلاف معنى الاستثناءين . [٤/ق٥٧-أ]

(١) في «الأصل» : اختر .

(٢) ليست في «الأصل» والسياق يقتضيها .

وأما الوجه الثاني : فإن الخيار لما كان يشتمل على خيار المجلس وخيار الشرط ، وكان إذا أطلق لفظ الخيار احتملهما على السواء ، ويبقى التخصيص إلى القرائن ودلالة الحال ؛ فلما قال : «البيعان بالخيار» عَمَّ الأمرين ؛ فاستثنى منه أحد الخيارين ، وهو أحد مدلولي اللفظ ؛ لأنه لم يُرِدْ أن يوجب له إلا أحدهما ، نعم قد استدل من ذهب إلى المعنى الثاني من المعنيين اللذين حكاهما الشافعي بالاستثناء ، فقال : الاستثناء من الموجب نفي ومن النفي إيجاب ، فلما كان هذا استثناء من إثبات وجب أن يكون نفيًا فكان معنى قوله : «إلا بيع» : إلا بيعًا اشترط فيه نفي الخيار .

وقول الشافعي في الرواية الثانية : أو يكون بيعهما عن خيار تتجاذبه التأويلات الثلاثة على قوة قويّها وضعف ضعيفها ، وأوضح منه ما جاء في رواية البخاري ومسلم : «كل بيِّعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا إلا بيع الخيار» فبيع الخيار إما أن يكون بيع التخيير ، أو بيع شُرِطَ فيه الخيار ، فنفى وجود البيع قبل التفرق وأثبته بعد التفرق سوى بيع الخيار ، فإنه لا يثبت بالتفرق ولا يؤثر فيه شيئًا والله أعلم .

أخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا الثقة ، عن حماد بن زيد ، عن جميل ابن مرة ، عن أبي الوضيء قال : «كنا في غزاة ، فباع صاحب لنا فرسًا من رجل ، فلما أردنا الرحيل خاصمه إلى أبي برزة ، فقال أبو برزة : سمعت رسول الله ﷺ يقول : البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» / هذا حديث صحيح . [٤/ق٥٧-ب]

أخرجه أبو داود[(١)] ، عن مسدد ، عن حماد ... بالإسناد ، قال : «غزونا غزاة لنا ، فنزلنا [منزلًا][(٢)] فباع صاحب لنا فرسًا بغلام [ثم أقاما][(٣)] بقية يومهما وليلتهما ، فلما أصبحا من الغد حضر الرحيل ؛ فقام الرجل إلى فرسه [يسرجه فندم][(٤)] فأتى الرجل فأخذه بالبيع ، فأبى الرجل أن يدفعه إليه ، فقال : بيني

---

(١) أبو داود (٣٤٥٧) . (٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من سنن أبي داود .
(٣) في «الأصل» : (ثمرًا فأما وهو تحريف ، والمثبت من سنن أبي داود .
(٤) في «الأصل» : بسرجه فيلزم ، والمثبت من سنن أبي داود .

وبينك أبو برزة صاحب النبي ﷺ فأتيا أبا برزة في ناحية العسكر ، فقالا له هذه القصة ، فقال : أترتضيان أن أقضي بينكما بقضاء رسول الله ﷺ ؟ قال رسول الله ﷺ : البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» .

قال هشام بن حسان : [حَدَّثَ][1] جميل أنه قال : «ما أراكما افترقتما» .

تقول : بعت الثوب من فلان إذا بعته إياه ، وإنما عداها بـ «مِنْ» حملًا لها على اشتريت ، وهذا فاشٍ في العربية ، فإنهم يحملون الشيء على نقيضه كما يحملونه على نظيره ، و البَيَّاع فَعَّال من البيع ، وهذا البناء موضوع للتكثير ، أي لمَنْ يكثر منه البيع .

ومساق هذا الحديث لبيان المتبايعين إذا تعاقدا على البيع ، وأقاما في مكانهما أيامًا لا يفترقان فالخيار لهما ، وكذلك لو تماشيا مدة دام الخيار لهما ، وقال قوم : إنه لا تزيد الأيام على ثلاثة ؛ لأنها منتهى الأمد الثابت شرعًا في الخيار ، ورسول الله ﷺ ناط اللزوم بالتفرق ؛ بناء على الغالب ، بأن يجري على قرب ، فقد يحتمل ترك العسكر لهذين المتبايعين بمنزلة مكان واحد لم يفارقاه ، وإن أقاما فيه إلى الغد ، ويجوز أن يريد أن المتبايعين المذكورين تبايعا وهما في الصحراء ، ومنزل العسكر واسع ، وكل واحد من العسكر به له بقعة تخصه ، وقد دام أمر البيع من الصباح إلى الغد ، وفي مثل هذا المكان وهذا الزمان يكونان قد تفرقا وسقط الخيار / . [٤/ق٥٨-أ]

والوجه الأول ؛ لأن قول أبي داود في آخر الحديث عن هشام بن حسان يشهد لذلك ، وقد ذهب الخطابي في «معالم السنن» إلى أن غرض أبي داود من الحديث المعنى الثاني ، وكلام هشام بن حسان يأبى ذلك .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا الثقة ، عن حماد بن سلمة ، عن

(١) في «الأصل» : حديث ، والمثبت من سنن أبي داود .

قتادة ، عن أبي الخليل ، عن عبد الله بن الحارث ، عن حكيم بن حزام قال : قال رسول الله ﷺ : «المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ، فإن صدقا وبيَّنا وجبت البركة في بيعهما ، وإن كذبا وكتما محقت البركة من بيعهما» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا مالكًا .

أما البخاري فأخرجه[1] عن إسحاق بن منصور ، عن [حَبَّان][2] ، عن شعبة ، عن قتادة .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن ابن المثنى ، عن يحيى بن سعيد ، عن شعبة [و][4] عن عمرو بن علي ، عن يحيى بن سعيد وابن مهدي ، عن شعبة ، عن قتادة .

وأما أبو داود فأخرجه[5] عن الطيالسي ، عن شعبة ، عن قتادة .

وأما الترمذي فأخرجه[6] عن محمد بن بشار ، عن يحيى بن سعيد ، عن شعبة ، عن قتادة .

وأما النسائي فأخرجه عن [...][7] .

«**الصدق**» يريد به في القيمة وأصل الثمن والعطية ونحو ذلك من الأسباب المتعلقة بالمبيع .

«**والبيان**» : الظهور ، يريد إظهار حالَ المبيع والاطلاع على ما عساه يكون فيه من عيب أو نقص يعلمه البائع ولا يعلمه المشتري .

«**والبركة**» : النماء والزيادة .

---

(١) البخاري (٢١١٠) .

(٢) في «الأصل» : حسان ، وهو تحريف ، والمثبت من صحيح البخاري وحبان هو ابن هلال .

(٣) مسلم (١٥٣٢) .

(٤) سقطت من «الأصل» والمثبت من صحيح مسلم .

(٥) أبو داود (٣٤٥٩) .

(٦) الترمذي (١٢٤٦) .

(٧) بيَّض له المؤلف ، وقد أخرجه النسائي (٤٤٥٧) عن عمرو بن علي ، عن يحيى ، عن شعبة ، عن قتادة به .

«**والمحق**» : الإبطال والمحو ، ومحقه اللَّه : أذهب بَرَكَتَهُ ، «وأمحقه» لغة فيه رديئة .

«**والوجوب**» : الثبوت ، وفي رواية الشافعي : «**وجبت البركة في بيعهما**» وفي رواية غيره : «بورك لهما في بيعهما» فالأول جعل الفعل / للبركة كأنها [٤/ق٥٨-ب] هي التي تجب بالصدق والبيان ، والثاني جعل البركة مفعولة ، ولما قال : «وجبت البركة في بيعهما» قال : «محقت بركة بيعهما» للازدواج أيضًا ، فالأول أطلق البركة والثاني أضافها .

وأخبرنا ابن عيينة ، عن عبد اللَّه بن طاوس ، عن أبيه قال : «خَيَّرَ رسول اللَّه ﷺ رجلًا بعد البيع ، فقال الرجل : عَمْرَكَ اللَّه ، ممن أنت ؟! فقال رسول اللَّه ﷺ : امرؤ من قريش» قال : «فكان أبي يحلف : ما الخيار إلا بعد البيع» .

هذا الحديث هكذا أخرجه الشافعي رضي اللَّه عنه مرسلًا ، وقد جاء بعضه في الترمذي(١) مسندًا عن جابر من طريق أخرى : عن [عمرو](٢) بن حفص ، عن ابن وهب ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر : «أن النبي ﷺ خير أعرابيًّا بعد البيع» .

«**عمْرَك اللَّه**» ترد في الكلام ويراد بها القسم ، والعَمْر - بفتح العين - هو العُمر ، ولا يستعمل في الدعاء والقسم إلا مفتوحًا ، تقول في الدعاء : عَمْرَك اللَّهَ ، فالعَمْرَ واللَّهَ منصوبان ، تقديره أسأل اللَّه تعميرك ، وأن يطيل عمرك .

قال عمر بن أبي ربيعة :

أَيُّها المُنْكِحُ الثُّرَيَّا سُهَيْلًا
عَمْرَكَ اللَّهَ كيف يلتقيان

(١) الترمذي (١٢٤٩) .

(٢) في «الأصل» : «عمر» والمثبت من جامع الترمذي ، وهو عمرو بن حفص الشيباني .

هِـيَ شَـامِـيَّـة إذا مـا اسْـتَـهَـلَّـتْ
وسُـهَـيْـلٌ إذا مـا اسْـتَـهَـلَّ يَـمَـانِ

فيجوز أن يكون هذا دعاء كما قلنا ، ويجوز أن يكون قسمًا ، أي : بإقرارك له بالبقاء ، والدوام لله ، ويجوز أن يرفع اسم الله على أنه فاعل المصدر ، فتقول : عَمْرَكَ اللَّهُ أي أسأل الله بتعميرك الله ، وتقول في القسم : عَمْرَ اللَّهِ ، فتنصب الرّاء نصب المصادر الجارية على / غير فعلها عَمْرَك ، وتَجُر اسم الله بالإضافة ، [٤/ق٥٩-أ] معناه أحلف ببقاء الله ودوامه ، وقد تدخل عليها «لام» التأكيد فتقول : لعَمْرُ اللَّهِ ولَعَمْرك لكنك ترفع العَمْر وتجر اسم الله تعالى ، و إنما دخلت اللام لتأكيد المبتدأ الذي هو لعمرك ، والخبر محذوف تقديره لعمرك قسمي ولعمرك ما أقسم به .

ومعنى قول رسول الله ﷺ لما سأله ممن أنت : «امرؤ من قريش» لأنه لم يرد أن يعرفه أنه رسول الله ﷺ ؛ خوفًا أن يعرفه الأعرابي ، فيميل إلى رضاه ويدع له رضا نفسه ، وإن لم يكن مُؤْثِرًا لذلك ، وقول ابن طاوس : «وكان أبي يحلف أن الخيار بعد البيع» يريد أن الخيار لا يكون مقترنًا بالعقد ، ولا يكون إلا بعد البيع .

وهذا الحديث غاية ما يدل [عليه][1] أنه خَيَّرَهُ بعد البيع ، ولا يدل على أن الخيار في نفس العقد لا يجوز ؛ فإن ذلك يكون معلومًا بدليل آخر .

---

(١) في «الأصل» : على .

الْبَابُ السادِس
في أمور تلحق كتاب البيْع وَفِيه ثَلاثَةُ فصُول

الفَصْلُ الأوَّلُ

□ في اخْتِلافِ المُتبَايعيْن □

أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن سفيان بن عيينة ، عن محمد بن عجلان ، عن عون بن عبد اللَّه ، عن ابن مسعود قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «إذا اختلف البيعان ؛ فالقول ما قال البائع ، والمبتاع بالخيار» .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه في القديم : هذا حديث منقطع ، ولا أعلم أحدًا وصله عن ابن مسعود ، وقد جاء من غير وجه .

[ق٤/٩٥-ب] وأخرج الربيع / عن الشافعي ، عن سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن إسماعيل بن أمية ، عن عبد الملك بن عمير قال : «حضرت أبا عبيدة بن عبد اللَّه ابن مسعود وأتاه رجلان تبايعا سلعة ، فقال أحدهما : أخذت بكذا وكذا ، وقال الآخر : بعت بكذا وكذا ، فقال أبو عبيدة أتي عبد اللَّه بن مسعود في مثل هذا فقال :

حضرت رسول اللَّه ﷺ مثل هذا فأمر البائع أن يُسْتَحلَف ، ثم يُخَيَّر المبتاع ؛ إن شاء أخذ ، وإن شاء ترك» .

وقد أخرج هذا الحديث أحمد بن حنبل[1] ، عن الشافعي .

وأبو عبيدة لم يسمع من أبيه شيئًا ، وقد رواه محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، عن القاسم ابن عبد الرحمن ، عن أبيه ، عن ابن مسعود ، عن النبي ﷺ:

---

(١) مسند أحمد (١/٤٦٦) .

«إذا اختلف البيعان والمبيع قائم بعينه ، وليس بينهما بينة ، فالقول ما قال البائع أو يترادان البيع» ورواه أبو عميس ، ومعن بن عبد الرحمن المسعودي ، وأبان بن تغلب : كلهم عن القاسم ، عن عبد الله مطلقًا ، وليس فيه : «والمبيع قائم بعينه»

وابن أبي ليلى كان كثير الوهم في الإسناد والمتن ، وأهل العلم بالحديث لا يقبلون منه ما يتفرد به ؛ لكثرة أوهامه .

والذي ذهب إليه الشافعي أن المتبايعين إذا اختلفا ؛ فإنهما يتحالفان ، وسواء كانت السلعة قائمة أو تالفة ، وبه قال محمد ، وإحدى الروايتين عن أحمد .

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : إن كانت السلعة قائمة تحالفا ، وإن كانت تالفة لم يتحالفا ، وهي الرواية الأخرى عن أحمد .

وعن مالك ثلاثة روايات : إحداها مثل قول الشافعي ،والأخرى مثل قول أبي حنيفة ، والثالثة : إن كان قبل القبض تحالفا ،وإن كان بعده فالقول / قول المشتري . [٤/ق٦٠-أ]

وقال زفر و أبو ثور : القول قول المشتري مع يمينه بكل حال .

ومعنى قول النبي ﷺ : «إن القول قول البائع ، والمبتاع بالخيار» أن القول قوله مع يمينه ، والمبتاع بالخيار إن شاء أخذ بما قال ،وإن شاء حلف وترك ،وإنما ذكر البائع لأنه يبرأ بيمينه والله أعلم .

* * *

الفصل الثاني

□ في التسْعِير □

أخرج المزني عن الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن الدراوردي ، عن داود بن صالح التمار ، عن القاسم بن محمد ، عن عمر : «أنه مَرَّ بحاطبٍ بسوق المصلى وبين يديه غرارتان فيهما زبيب ، فسأله عن سعرهما ، فَسَعَّر له مُدَّيْن لكل درْهم ، فقال له عمر : قد حُدِّثْتُ بِعيرٍ مقبلة من الطائف تحمل زبيبًا ، وهم يعتبرون بسعرك ، فإما أن ترفع في السعر ، وإما أن تدخل زبيبك البيت ، فتبيعه كيف شئت فلما رجع عمر حاسب نفسه ثم أتى حاطبًا في داره ، فقال له :إن الذي قلت ليس بعزمة مني ولا قضاء ، إنما هو شيء أردت به الخير لأهل البلد ، فحيث شئت فبع ، وكيف شئت فبع» .

وقد أخرج بعض هذا المعنى مالك في الموطأ(١) : «أنه مر بحاطب بن أبي بلتعة وهو يبيع زبيبًا له بالسوق ، فقال له عمر : إما أن تزيد في السعر ، وإما أن ترفع من سوقنا» .

قال الشافعي : وهذا الحديث الذي روينا ليس بخلاف لما روى مالك ، ولكنه يروي بعض الحديث ، أو رواه من روى عنه ، وهذا أتى بأول الحديث وآخره ، وبه أقول .

وجملة الأمر أن ليس [للناظر](٢) في أمور المسلمين أن يُسَعِّر على أهل الأسواق أمتعتهم من طعام / وغيره ، سواء كان في حال الرخص أو الغلاء . [٤/ق٦٠-ب]

قال الشافعي : ولأن الناس مسلطون على أملاكهم ، فلا يجوز أن يؤخذ منهم إلا برضاهم ما لم تكن حالة الضرورة وسواء اختلفوا فيما يبيعون أو اتفقوا .

---

(١) الموطأ (١٣٢٨) .

(٢) في «الأصل» : المناظر .

وحكي عن مالك أنه قال : إذا خالف واحدٌ أهل السوق بزيادة أو نقصان ، قيل له : إما أن تبيع بسعر أهل السوق وإما تنعزل .

* * *

الفصل الثالث

□ فِي بيْع رباع مَكة وَكِرَائِها □

قال الحافظ أبو عبد اللّه الحاكم النيسابُوري رضي اللّه عنه : حدثني أبو الوليد الفقيه قال : حدثني أبو جعفر محمد بن علي العمري ، قال : حدثني أبو إسماعيل محمد بن إسماعيل ، قال : حدثني إبراهيم بن محمد الكوفي - وكان من الإسلام بمكان - قال : «رأيت الشافعي بمكة يفتي الناس ، ورأيت إسحاق بن إبراهيم - هو ابن راهويه - وأحمد بن حنبل حاضرين ، قال أحمد بن حنبل لإسحاق : يا أبا يعقوب ، تعال حتى أريك رجلًا لم تر عيناك مثله ، فقال له إسحاق : لم تر عيناي مثله؟! قال : نعم ، فجاء به فوقفه [على][1] الشافعي ...» .

فذكر القصة إلى أن قال : ثم تقدم إسحاق إلى مجلس الشافعي وهو مع خاصته جالس ، فسأله عن سكنى بيوت مكة - أراد الكراء - فقال له الشافعي : عندنا جائز ؛ قال رسول اللّه ﷺ : «هل ترك لنا عقيل من دار ؟ فقال له إسحاق بن إبراهيم : أتأذن لي في الكلام ؟ فقال : تكلم ، فقال : حدثني يزيد ابن هارون ، عن هشام ، عن الحسن / أنه لم يكن يرى ذلك ، وعطاء وطاوس لم يكونا يريان ذلك ، فقال الشافعي لبعض من عرفه : من هذا ؟ فقال : هذا إسحاق بن إبراهيم الحنظلي بن راهويه الخراساني . قال له الشافعي : أنت [الذي][2] يزعم أهل خراسان أنك فقيههم ؟! قال إسحاق : هكذا يزعمون ، قال الشافعي : ما أحوجني أن يكون غيرك في موضعك ؛ فكنت آمر بِعَرْكِ أذنيه ؛ أنا أقول : قال رسول الله ﷺ ، وأنت تقول : عطاء وطاوس وإبراهيم والحسن

[٤/ق٦١-أ]

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٢١٢/٨) .

(٢) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٢١٣/٨) .

هؤلاء لا يرون ذلك ؛ هل لأحد مع رسول الله ﷺ حجة ؟» فذكر قصة إلى أن قال : «فقال الشافعي : قال الله عز وجل ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِن دِيَارِهِمْ﴾[1] فنسب الديار إلى المالكين أو إلى غير المالكين ؟ قال إسحاق : إلى المالكين ، فقال له الشافعي : قول الله أصدق الأقاويل ، وقد قال رسول الله ﷺ من دخل دار أبي سفيان فهو آمن نسب الدار إلى مالك أو إلى غير مالك ؟ قال إسحاق : إلى مالك .

قال الشافعي : وقد اشترى عمر بن الخطاب دَار الحجامين فأسكنها - وذكر له جماعة من أصحاب رسول الله ﷺ - فقال له إسحاق : قال الله تعالى : ﴿سَوَاءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ﴾[2] فقال له الشافعي : اقرأ أول الآية : ﴿وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ الَّذِي جَعَلْنَاهُ لِلنَّاسِ سَوَاءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ﴾ ولو كان هذا كما تزعم لكان لا يجوز لأحد أن ينشد فيها ضالة ولا ينحر فيها البدن ، ولكن هذا المسجد خاصة ، قال : فسكت إسحاق ولم يتكلم» .

فبيع بيوت مكة وإجارتها وأجَارتها تصح عند الشافعي رضي الله عنه .

وقال أبو حنيفة ومالك : / لا يجوز . [٤/ق٦١-ب]

و[عن][3] أحمد روايتان .

واحتجوا بما رواه أبو حنيفة ، عن [عبيد][4] الله بن أبي زياد ، عن أبي نجيح ، عن عبد الله بن عمرو بن العاص ، عن النبي ﷺ أنه قال : «مكة حرام ، وحرام بيع رباعها ، وحرام أجرة بيوتها» ومثل هذا الحكم لا يثبت عند أبي حنيفة بخبر

---

(١) سورة الحشر : (٨) .

(٢) سورة الحج : (٢٥) .

(٣) في «الأصل» : عند .

(٤) في «الأصل» : عبد ، وهو تحريف والمثبت من مستدرك الحاكم (٢/٦١) وسنن البيهقي الكبرى (٦/ ٣٥) وسنن الدارقطني (٣/٥٧) .

الواحد ؛ لأنه مما تعم به البلوى ويكثر عنه السؤال ، وقد اشترى عمر بن الخطاب من صفوان بن أمية دارًا بأربعة آلاف درهم ، وأوصت عائشة رضي اللَّه عنها لعبد اللَّه بن الزبير بحجرتها ، واشترى حجرة سودة ، واشترى معاوية بن حكيم بن حزام دار الندوة بمائة ألف ، وكل هذا يدل على جواز بيع دورها ، واللَّه أعلم .

* * *

كتاب السَّلَمَ وَالقِراض

أخبرنا الشافعي - رضي اللّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن أيوب ، عن [قتادة عن أبي حسان][1] الأعرج ، عن ابن عباس قال : «أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله اللّه في كتابه وأذن فيه ثم قال : ﴿**يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى**﴾[2] » .

قال الشافعي : فإن [كان][3] كما قال ابن عباس أنه في السلف ، قلنا به في كل دين قياسًا عليه ؛ لأنه في معناه ، و السلف جائز في سنة رسول اللّه ﷺ ، والآثار ،وما لا يختلف فيه أهل العلم علمته .

«**السَّلف**» والسَّلَم مَعْروف ، وهو نوع من البيوع إلى أجل معلوم ، فتضبط السلعة بالوصف تقول : أسلفت وأسلمت في كذا ، أو أسلمت في كذا وسلفت في كذا ، ويجوز وسَلَّمت إلا أن الفقهاء / لا يسلمونه ، واستسلف منه دراهم ، وتسلفت فأسلفني . [٤/٦٢-أ]

و«**المضمون**» : المتكفل به ، الذي يكون في عهدةٍ من استسلفه .

وقوله : «**إلى أجل معلوم**» متعلق بالسلف ، ويجوز أن يتعلق بالمضمون ، واستدل بالآية على صحة إحلاله والإذن فيه ، وقد يقع السلف على القرض ، والقرض يكون حالًا ومؤجلًا .

وأخبرنا الشافعي رضي اللّه عنه ، أخبرنا ابن عيينة عن ابن أبي نجيح ، عن عبد اللّه عبد اللّه بن كثير ، عن أبي المنهال ، عن ابن عباس : «أن رسول اللّه ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في التمر السنة والسنتين - وربما قال : السنتين والثلاث - فقال : من سَلَّفَ فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم» .

---

(١) في «الأصل» أبي قتادة عن حسان ، وهو تحريف .

(٢) سورة البقرة : (٢٨٢) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة .

قال الشافعي : حفظته كما وصفت من سفيان مرارًا ، وأخبرني من أصدق عن سفيان أنه قال كما قلت ، وقال في الأجل : «إلى أجل معلوم» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي .

فأما البخاري فأخرجه[1] عن عمرو بن زرارة ، عن إسماعيل بن علية ، عن ابن أبي نجيح .... بالإسناد .

وفي أخرى[2] عن صدقة ، عن ابن عيينة .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن يحيى بن يحيى وعمرو الناقد ، عن سفيان .

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن عبد الله بن محمد النفيلي ، عن سفيان .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن أحمد بن منيع ، عن سفيان .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن السلم جائز حالًّا ومؤجلًا ، وموجودًا ومعدومًا ، يابسًا ورطبًا .

أما المعدوم فيشترط أن يكون مأمون الانقطاع في محله ، وبه قال مالك وأحمد وإسحاق ، وقال الثوري والأوزاعي / وأبو حنيفة : لا يجوز حتى يكون جنسه موجودًا حال العقد إلى حال المحل . [٤/ق٦٢-ب]

وأما الحال فيه . قال عطاء وأبو ثور ، واختاره ابن المنذر ، وقال أبو حنيفة ومالك : لا يجوز ، وقال الأوزاعي : أقل الأجل ثلاثة أيام .

وأما الرطب فلأنه أجاز سلف السنين والثلاث ، والثمر يكون رطبًا .

قال الشافعي : وإذا أجاز رسول الله ﷺ في التمر السنين بكيل ووزن وأجل

---

(١) البخاري (٢٢٣٩) .

(٢) البخاري (٢٢٤٠) .

(٣) مسلم (١٦٠٤) .

(٤) أبو داود (٣٤٦٣) .

(٥) الترمذي (١٣١١) .

معلوم كله ، والتمر قد يكون رطبًا ؛ فقد أجاز أن يكون الرطب سلفًا مضمونًا في غير حينه الذي يطيب فيه ؛ لأنه إذا أسلف سنتين كان بعضها في غير حينه .

قال : والسلف قد يكون بيع ما ليس عند البائع ، فلما نهى رسول الله ﷺ حكيم بن حزام عن بيع ما ليس عنده وأذن في السلم ؛ استدللنا على أنه لا ينهى عما أمر به ، وعلمنا أنه إنما نهى حكيمًا عن بيع ما ليس عنده إذا لم يكن مضمونًا عليه ، وذلك بيع الأعيان[1] .

ولابد في السلم من ضبط المسلم فيه بالأوصاف التي تميزه عن أشباهه من جنسه ، ولا بد من ذكر المكيل والوزن فيما يكال ويوزن ، ويجوز ضبط الكيل بالوزن وضبط الوزن بالكيل ؛ لأن الغرض يحصل بكل منهما ؛ بخلاف الربويات فإن الاعتبار فيها بالعادات ، ومبناه على التعبد بالشرع .

ومعنى قوله : «**إلى أجل معلوم**» أن يكون مقيدًا بوقت مخصوص لا يتقدم ولا يتأخر ، كما لو أجله بالحصاد ، والقطاف ، وبقدوم زيد ، ونحو ذلك مما يختلف وقته .

وقال الشافعي : وقوله : «في كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم أو إلى أجل معلوم» أظنه أنه أراد لما ذكر الوزن مع الكيل ؛ دلَّ أنه أراد إنْ أسلف في كيل أن يسلف في كيل معلوم ، وإذا أسلف في وزن أن يسلف في وزن / معلوم وإذا سمى أجلًا أن يسمي أجلًا معلومًا . [٤/ق٦٣-أ]

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا إبراهيم بن محمد ، عن يحيى بن سعيد ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أنه كان لا يرى بأسًا أن يبيع الرجل شيئًا إلى أجل ليس عنده أصله» .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج ، عن نافع ،

---

(١) انتهى كلام الشافعي هنا كما في «الأم» (٣/٩٤) ، «والمعرفة» (٨/١٨٧) .

عن عبد الله بن عمر ... مثله .

هذا الحديث مسوق لجواز السلم في شيء ليس موجودًا عند المستسلم منه شيء ، مثل أن يستسلف في حنطة وليس عنده حنطة وقت السلف ، وقد تقدم بيان المذهب في ذلك والخلاف فيه .

قال الشافعي : وإذ أجاز رسول الله ﷺ بيع الطعام بصفة إلى أجل ؛ كان والله [أعلم](١) بيع الطعام بصفة حالًا أجوز وأخرج من معنى الغرر .

وأخبرنا الشافعي رضي الله ، عنه أخبرنا ابن عيينة ، عن عبد الكريم ، عن عكرمة ، عن ابن عباس أنه قال : «لا تبيعوا إلى العطاء ، ولا إلى الأندر ، ولا إلى الدياس» .

«**الأَندر**» بفتح الهمزة هو البيدر بلغة أهل الشام والجمع الأنادر .

و«**الدياس**» دوس الغلة بالدواب لتخرج من قشرها وتبنها ، تقول داس الطعام يدوسه دياسة ودياسًا .

و«**العطاء**» هو القرار الذي كان يكتب للجند ، ويوصل إليهم في أوقات مخصوصة من السنة ، وربما تأخر العطاء والدياس عن وقتهما فيكون مجهولًا .

والغرض من هذا الحديث بيان أن تعيين الأجل المسلم إليه واجب ، وأن يكون إلى أمد لا يتغير كهذه الأشياء التي ذكرها في هذا الحديث .

قال الشافعي : قول رسول الله ﷺ «إلى أجل معلوم» يدل على أن الآجال لا تحل إلا أن تكون معلومة ، وكذلك قال الله تعالى : ﴿**إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى**﴾(٢) .

[٤/ق٦٣-ب] وقال الشافعي : بلغه عن هشيم / وحفص ، عن الحجاج ، عن ابن عمرو بن حريث ، عن أبيه : «أنه باع عليًّا رضي الله عنه درعًا منسوجة بذهب بأربعة

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (١٨٧/٨) .

(٢) سورة البقرة : (٢٨٢) .

آلاف درهم إلى العطاء» .

قال الشافعي : وليسوا يقولون بهذا .

أورده فيما ألزم العراقيين في خلاف علي كرم اللَّه وجهه وإسناده ليس بالقوي .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك بن أنس ، عن زيد بن أسلم ، عن عطاء بن يسار ، عن [أبي][1] رافع مولى رسول اللَّه ﷺ قال : «استسلف رسول اللَّه ﷺ بكرًا ، فجاءته إبل الصدقة ، قال أبو رافع : فأمرني رسول اللَّه ﷺ أن أقضي الرجل بِكْرَهُ ، فقلت : يا رسول اللَّه ، إني لم أجد في الإبل إلا جملًا خيارًا رباعيًا ، فقال رسول اللَّه ﷺ : أعطه إياه ؛ فإن خيار الناس أحسنهم قضاءً» .

هذا حديث صحيح ، أخرجه مالك[2] ومسلم[3] وأبو داود[4] ، والنسائي[5] .

وقد أخرجه الشافعي أيضًا أحسن من هذا[6] ، وقد تقدم ذكر ما أخرجه هو والجماعة المذكورون في كتاب الزكاة فلم نفرد ، وقد ذكرنا هناك غرض الشافعي من إخراجه في كتاب الزكاة .

وأما غرضه من إخراجه هاهنا فهو جواز اقتراض الحيوان والسلف فيه .

و«**البكر**» : الفَتِيُّ من الإبل .

وقضيت الغريم أقضيه : إذا وفيته .

و«**الخيار**» : الجيد من كل شيء ، ويقع على الواحد والجمع .

---

(١) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من مصادر تخريج الحديث الآتية .

(٢) الموطأ (١٣٥٩) .
(٣) مسلم (١٦٠٠) .

(٤) أبو داود (٣٣٤٦) .

(٥) النسائي (٤٦١٧) .
(٦) وأخرجه الترمذي أيضًا من نفس الطريق (١٣١٨) .

و«**الرباعي**» : من الإبل ما دخل في السنة السابعة إلى تمامها ، والأنثى رباعية مخففة الياء ، وقد بسطنا القول في معناها في كتاب الزكاة ، وكذلك في معنى الحديث .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن كل ما يصح السلم فيه يصح استقراضه / والحيوان يصح كله إلا الإماء ففيهن قولان ؛ قال الغزالي : [٤/ق٦٤-أ] وقال ابن الصباغ : يجوز لذوي المحارم دون الأجانب . وقال المزني : يجوز مطلقًا .

وقال أبو حنيفة : لا يصح القرض إلا في مال له مثل كالمكيل والموزون ، وأما إعادة العوض فإن كان من ذوات الأمثال كالحيوان ففيه وجهان : أحدهما أن يرد قيمته ، والثاني أن يرد قدره من جنسه وإن لم يكن مثله في جميع الصفات .

قال الغزالي : وهو أشبه بالحديث ، ولا تجوز الزيادة على العوض ، وسواء الزيادة في القدر أو في الصفة ، وكذلك إن دفع إلى رجل دراهم على أن يعيطه بدلها في بلد آخر ؛ ليأمن من خوف الطريق ومؤنة الحمل ، فأما إن أقرضه مطلقًا فقضاه خيرًا من ذلك نظرت ؛ فإن كان ذلك لعادة منه معروفة كره في أحد الوجهين ولم يحرم ؛ لعدم الشرط .

وإن لم يكن ثمَّ شرط ولا عادة للمقرض فقضاه أكثر جاز ذلك ولم يكره .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا الثقة ، عن سفيان الثوري ، عن سلمة بن كهيل ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ بمثل معناه .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه البخاري ومسلم والترمذي .

أما البخاري فأخرجه[(١)] عن عبد الله بن عثمان بن جبلة ، عن أبيه ، عن شعبة ، عن سلمة بن كهيل ... بالإسناد قال : «كان لرجل على رسول الله ﷺ دين فتقاضاه فأغلظ له ، فهمَّ [به][(٢)] أصحابه فقال : دعوه ؛ فإن لصاحب الحق

---

(١) البخاري (٢٦٠٦) . (٢) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من صحيح البخاري .

مقالًا وقال : اشتروا له سنًّا فأعطوها إياه ، فقالوا : إنا لا نجد سنًّا إلا سنًّا هي أفضل من سنه قال : فاشتروها فأعطوها إياه ؛ فإن من خيركم - أو خيركم - أحسنكم / قضاءً» . [٤/ق٦٤-ب]

وأما مسلم فأخرجه[١] عن محمد بن بشار ، عن محمد بن جعفر ، عن شعبة ، عن سلمة .

وأما الترمذي فأخرجه[٢] عن محمد بن المثنى ، عن وهب بن جرير ، عن شعبة ... مثل البخاري .

قوله : «**فَهَمّ أصحابه**» يريد أنهم عزموا على ردعه وزجره حيث أغلظ في تقاضيه .

قوله : «**فإن لصاحب الحق مقالًا**» يعني سعة في القول وتمكينًا من الكلام وبسطة في الإدلال .

و«**المقال**» مصدر قال يقول مقالًا .

و«**السن**» عبارة عن فريضة من فرائض الإبل ، إما ابن مخاض أو ابن لبون ، أو حق أو جذع أو ثني ، وكل واحد من هذه الأسماء يقال لها : سن .

قال الشافعي رضي الله عنه : فهذا الحديث الثابت عن رسول الله ﷺ ، وبه آخذ ، وفيه أن النبي ضمن بعيرًا بالصفة ، وفي هذا ما دل على أنه يجوز أن يضمن الحيوان كله [بصفة][٣] في السلف وغيره .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا سفيان ، عن سلمة بن موسى ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس قال : «ذلك المعروف ؛ أن يأخذ بعضه طعامًا

(١) مسلم (١٦٠١) .

(٢) الترمذي (١٣١٧) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (١٩٢/٨) .

وبعضه دنانير» .

هكذا جاء في الحديث المسند ، وإنما استدل به الشافعي على الإقالة في السلم .

قال : أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج : «أن عطاء كان لا يرى بأسًا أن يقبل رأس ماله منه ، أو يُنْظِره ، أو يأخذ بعض السلعة وينظره بما بقي» .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه أن الإقالة مندوب إليها ، وهي عنده فسخ للعقد الأول وليست ببيع ، وبه قال أبو حنيفة .

وقال أبو يوسف : هي بيع بعد القبض وفسخ قبله إلا في العقار ؛ فإنها بيع فيه قبل القبض وبعده .

وقال مالك : الإقالة بيع فيه قبل القبض وبعده .

وقال : والإقالة / تصح في بعض المسلم فيه . [٤/ق٦٥-أ]

وبه قال عطاء وطاوس وعمرو بن دينار ، وإليه ذهب أبو حنيفة والثوري ، وهو مذهب ابن عباس فيما رواه عنه الشافعي .

وقال مالك وربيعة والليث وابن أبي ليلى : لا يجوز ذلك .

وكرهه أحمد وإسحاق .

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه ، عن ابن علية ، عن أيوب ، عن محمد بن سيرين : «أنه سئل عن الرهن في السلف ، فقال : إذا كان البيع حلالًا ؛ فإن الرهن مما أمر به» .

وروى عن سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن ابن دينار : «أنه كان لا يرى بأسًا بالرهن والحميل» .

وكذلك رواه عن عطاء قال : «ويجمع الرهن والحميل ، ويتوثق ما قدر عليه من حقه» .

كِتَاب الرَّهْن

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه : «أن رسول اللَّه ﷺ رهن درعه عند أبي الشحم اليهودي رجل من بني ظفر» .

هذا الحديث أخرجه الشافعي مرسلًا ، وأخرجه أيضًا عن الدراوردي ، عن جعفر ، وعاد وأخرجه عن إبراهيم بن محمد وغيره ، عن جعفر .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : وروى الأعمش ، عن إبراهيم ، عن الأسود ، عن عائشة : «أن رسول اللَّه ﷺ مات ودرعه مرهونة» .

وحديث عائشة حديث صحيح .

أخرجه البخاري(١) عن محمد بن محبوب ، عن عبد الواحد ، عن الأعمش ... بالإسناد : «أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعامًا إلى أجل معلوم : وارتهن منه درعًا من حديد» .

وأخرجه مسلم(٢) عن يحيى بن يحيى وأبي بكر وأبي كريب ، عن أبي معاوية / عن الأعمش . [٤/ق٦٥-ب]

و«**الدرع**» يريد بها الزردية ، تقول : رهنت الشيء عند فلان ، ورهنته الشيء بمعنى ، وذهب قوم إلى أنه يجوز أرهنته ، وارتهنت من فلان إذا أخذت منه رهنًا ، ويجمع الرهن على رهون ورهان ورُهُن وقيل : هو جمع الجمع .

والرَّهْن في الشرع : هو جعل المال وثيقة على الدين ؛ ليستوفي منه إذا تعذر استيفاؤه ممن عليه ، وليس بواجب ، ويجوز في الحضر والسفر ، وحكي عن مجاهد وداود أنهما قالا : لا يجوز إلا في السفر .

---

(١) البخاري (٢٢٥٢) .

(٢) مسلم (١٦٠٣) .

قال الشافعي رضي الله عنه : قال الله تعالى : ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾[1] وقال : ﴿وإن كُنتُمْ عَلَى سَفَرٍ ولَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[2] قال : فكان بيِّنًا في الآية الأمر بالكتاب في الحضر والسفر ، وذكر الله الرهن إذا كانوا مسافرين ولم يجدوا كاتبًا ، فكان معقولًا - والله أعلم - فيها أنهم أمروا بالكتاب والرهن احتياطًا لمالك الحق بالوثيقة ، والمملوك عليه بأن لا ينسى ويذكر ، لا [أنه][3] فرض عليهم أن يكتبوا ولا يأخذوا رهنًا ؛ لقوله : ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ﴾[4] فكان معقولًا لأن الوثيقة في الحق في السفر والإعواز غير محرمة والله أعلم في الحضر وغير الإعواز .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا محمد بن إسماعيل بن أبي فديك ، عن ابن أبي ذئب ، عن ابن شهاب ، عن سعيد بن المسيب ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا يغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه ؛ له غنمه وعليه غرمه» .

قال الشافعي رضي الله عنه : غنمه : زيادته ، وغرمه : هلاكه ونقصه .

[ق٤/٦٦-أ] وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا الثقة ، / عن يحيى بن أبي أنيسة ، عن ابن شهاب عن ابن المسيب ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ ... مثله أو مثل معناه لا يخالفه .

هكذا أخرجه في كتاب الرهن ، وعاد وأخرجه في كتاب الإجارات وقال : وقد أخبرني غير واحد من أهل العلم ، عن يحيى بن أبي أنيسة ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب ، عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ مثل حديث ابن أبي ذئب .

هذا الحديث [أخرج][5] مالك أوله عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب مرسلًا ،

---

(١) سورة البقرة : (٢٨٢) . (٢) سورة البقرة : (٢٨٣) .

(٣) في «الأصل» : أنهم ، والمثبت من «الأم» (٣/١٣٨) ، و«المعرفة» (٨/٢٢٠) .

(٤) سورة البقرة : [٢٨٣] . (٥) في «الأصل» : أخرجه .

أن رسول الله ﷺ قال : «لا يغلق الرهن»[1] وقد رواه إسماعيل بن عياش ، عن ابن أبي ذئب موصولا ، ورواه سفيان بن عيينة ، عن زياد بن سعد ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، عن أبي هريرة موصولًا .

يقال : غَلِقَ الرهن - بكسر اللام - تغلق غَلَقًا - بالفتح - إذا استحقه المرتهن ، وذلك إذا لم يفتك في الوقت المشروط .

قال زهيرٌ :

وفَارَقَتْكَ بِرَهْنٍ لا فِكَاكَ لَهُ
يوم الوَدَاعِ فأَمْسَى الرَّهْن قد غَلِقا[2]

قال الشافعي رضي الله عنه : معنى قوله : «لا يُغْلَق الرهن» : لا يغلق بشيء ، أي إن ذهب لا يذهب بشيء ، وإن أراد صاحبه افتكاكه فلا يغلق في يَدَيِ الذي هو في يديه ، والرهن للراهن أبدًا حتى يخرجه (بملكه لوجه)[3] يصح إخراجه له ، والدليل على هذا قول رسول الله ﷺ : «الرهن من صاحبه الذي رهنه» ثم بينه ووكده فقال : «له غنمه وعليه غرمه» .

قال الشافعي رضي الله عنه : وغنمه : سلامته وزيادته ، وغرمه : عطبه ونقصه .

قال : ولو كان إذا رهن رهنًا بدرهم وهو يسوى درهمًا ، فهلك ذهب الدرهم فلم يلزم الراهن كان إنما هلك من مال المرتهن / لا من مال الراهن فهو حينئذ من المرتهن لا من الراهن ، وهذا خلاف ما روي عن رسول الله ﷺ . [٤/ق٦٦-ب]

---

(١) الموطأ (١٤١١) .

(٢) انظر لسان العرب (مادة : غلق) .

(٣) كذا في «الأصل» وفي «المعرفة» (٢٣٣/٨) : «من ملكه بوجه» .

وقد شرح مالك في الموطأ[1] تفسير «لا يغلق الرهن» قال : وتفسير ذلك فيما نرى - والله أعلم - أن يرهن الرجل الرهن عند الرجل بالشيء ، وفي الرهن فضل عما رهن به ، فيقول الراهن للمرتهن : إن جئت بحقك إلى أجل - يسميه له - وإلا فالرهن لك بما فيه ، قال : فهذا لا يصح ولا يحل ، وهو الذي نهى عنه ، وإن جاء صاحبه بالذي رهن به بعد الأجل فهو له ، وأرى هذا الشرط منفسخًا .

هذا تفسير الشافعي ومالك ، وحقيقة هذه اللفظة في اللغة : الوقوع في الشيء والنشب فيه ، يقال لكل شيء نشب في شيء فلزمه : قد غَلِقَ فيه ، وتقول : غَلِقَ في الباطل ، وغَلِق في البيع ، وغلق بيعه ، وأغلقت الرهن أي أوجبته فغلق للمرتهن ، أي : وجب له .

قال أبو عبيد : غَلِقَ : إذا استحقه المرتهن ، فقوله: «**لا يغلق الرهن**» أي لا يستحقه المرتهن إذا لم يرد الراهن ما [رهنه][2] فيه ، وكان هذا من فعل الجاهلية فأبطله ﷺ بقوله : «لا يغلق الرهن» .

وقوله : «**لا يغلق**» يجوز أن تكون [لا][3] ناهية ونافية فإن كانت ناهية كسرت القاف ؛ لالتقاء الساكنين .

وإن كانت نافية رفعتها ، والأحسن أن تكون نافية .

وقوله : «**الرهن من صاحبه**» يعني أنه من حق صاحبه ، و«من» للتبعيض المجازي ؛ لأنا لو حملناها على الظفر كانت بعض الراهن ، وليس المرهن بعضه ، وإنما هو حيث ماله وملكه كان كأنه بعضه ، وإنما إذا قدرنا في الكلام محذوفًا كان التبعيض حقيقة ، أي : الرهن من حق الراهن .

---

(١) الموطأ (٢/٧٢٨) .

(٢) في «الأصل» : رهنته : والمثبت من لسان العرب (مادة : غلق) .

(٣) ليست في «الأصل» .

«والغُنم» – بالضم – مصدر غنم القوم يغنمون غنمًا .

«والغرم» : الغرامة و ما يلزم الإنسان أداؤه .

والمراد بهما / في الحديث : أن زيادة الرهن ومنفعته للراهن وما يحتاج الرهن [٤/ق٦٧-أ] إن كان حيوانًا فعلى الراهن مأكله ومشربه ، وإن أنفق عليه المرتهن شيئًا استحقه على الراهن ؛ فكان هلاكه ونقصه من يدي الراهن .

والذي ذهب إليه الشافعي أن الرهن أمانة في يد المرتهن لا ضمان عليه ، وبه قال علي بن أبي طالب ، وعطاء بن أبي رباح ، والأوزاعي ، وأحمد ، وأبو يوسف ، وأبو عبيد ، و اختاره ابن المنذر .

وذهب أبو حنيفة والثوري إلى أن الرهن مضمون بأقل الأمرين من قيمته أو الدين ، وروي ذلك عن عمر بن الخطاب .

وقال مالك : يضمن من الرهن ما يخفى هلاكه كالذهب والفضة والعروض، ولا يضمن ما ظهر هلاكه كالحيوان والعقار .

وقال النخعي والحسن البصري والشعبي وشريح : الرهن مضمون بجميع الدين ، وإن كان أكثر من قيمته .

وأما غنم الراهن فإن الشافعي ذهب إلى أن منفعتة للراهن ، وليس للمرتهن منعه من الانتفاع بالرهن ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : ليس للراهن ولا للمرتهن الانتفاع بالرهن .

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه ، عن سفيان بن عيينة ، عن الأعمش ، عن أبي صالح ، عن أبي هريرة قال : «الرهن مركوب ومحلوب» .

قال الشافعي : يشبه قول أبي هريرة – واللَّه أعلم – أن من رهن ذات درٍّ وظَهْرٍ ، لم يُمنع الراهن من دَرِّها وظهرها ؛ لأنه له رقبتها ؛ فهي محلوبة ومركوبة

كما كانت قبل الرهن[(١)] .

وقد رواه المزني بغير إسناد مرفوعًا ، ولم يذكره الشافعي إلا موقوفًا وهو الصحيح ، على أنه قد أخرج البخاري[(٢)] وأبو داود[(٣)] والترمذي[(٤)] مرفوعًا عن أبي هريرة ، عن النبي ﷺ قال : «الظهر يركب إذا كان مرهونًا ولبن الدر يشرب إذا كان مرهونًا ، وعلى الذي / يركب ويشرب نفقته» . [٤/ق٦٧-ب]

وقد أخرج الشافعي رضي الله عنه ، عن مطرف بن مازن ، عن معمر ، عن [ابن][(٥)] طاوس ، عن أبيه : «أن [معاذ][(٦)] بن جبل قضى فيمن ارتهن نخلاً مثمرًا فليحسب المرتهن ثمرتها من رأس المال» قال : وذكر سفيان بن عيينة شبيهًا به .

قال الشافعي : وأحسب مطرفًا قال في الحديث : «من عامِ حَجَّ رسول الله ﷺ» .

قال الشافعي : وكانهم كانوا يقضون بأن الثمرة للمرتهن قبل حج النبي ﷺ وظهور حكمه ، فردهم إلى أن لا يكون للمرتهن .

قال : وأظهر معانيه أن يكون الراهن والمرتهن تراضيا أن تكون الثمرة رهنًا ويكون الراهن سلط المرتهن على بيع الثمرة وأخذها من رأس ماله .

قال : ولولا حديث معاذ ما رأيته يشبه أن يكون عند أحدٍ جائزًا .

وحديث معاذ منقطع وقد رواه الثوري ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار ، عن معاذ ، وهو منقطع أيضًا .

---

(١) انظر «الأم» : (٣/١٦٤) .
(٢) البخاري (٢٥١٢) .
(٣) أبو داود (٣٥٢٦) .
(٤) الترمذي (١٢٥٤) .
(٥) في «الأصل» : أبي ، وهو تحريف .
(٦) في «الأصل» : معاذًا ، وهو خلاف الجادة .

كتابُ الحجر وَالتفْلِيس

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا محمد بن الحسن أو غيره من أهل الصدق في الحديث أو هما ، عن يعقوب بن إبراهيم ، عن هشام ابن عروة ، عن أبيه قال : «ابتاع عبد الله بن جعفر بيعًا فقال عليّ : لآتين عثمان فلأحجرن عليك ، فأعلم ذلك ابنُ جعفر [الزبير][1] فقال : أنا شريك في بيعك.

فأتى عليٌّ عثمان فقال : احجر على هذا ، فقال الزبير : أنا شريكه ، فقال عثمان : أحجر على رجل شريكه الزبير ؟!» .

«الحَجْر» / في اللغة : المنع والتضييق ، وهو في حق من يحجر عليه من التصرف في ماله ؛ لأنه منع له عن ذلك ، وهو على ضربين : حجر للغير ، وحجر لنفسه . [٤/ق٦٨-أ]

فالحجر للغير : كالمفلس في حق الغرماء ، والمريض لورثته ، والمكاتب لسيده.

وأما الحجر لنفسه : فهو الحجر على المجنون ، والسفيه ، والصغير .

قال الشافعي رضي الله عنه ، والحجر على البالغين في آيتين من كتاب الله - تعالى - وهما : قول الله تعالى : **﴿فَلْيَكْتُبْ ولْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الحَقُّ ولْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ولا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِن كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ ولِيُّهُ بِالْعَدْلِ﴾**[2] فأثبت الولاية على السفيه والضعيف والذي لا يستطيع أن يمل ، وأمر وليه بالإملاء عليه ؛ لأنه أقامه فيما لا غنى به عنه من ماله مقامه .

---

(١) في «الأصل» : «والزبير» بزيادة حرف واوٍ ، وهو خطأ ، والمثبت من المعرفة (٨/٢٧٢) .

(٢) سورة البقرة (٢٨٢) .

قال : وقد قيل : والذي لا يستطيع أن يمل يحتمل [أن يكون][1] المغلوب على عقله ، وهو أشبه معانيه والله أعلم .

قال : والآية الأخرى : قول الله تعالى : **﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾**[2] فأمر أن يدفعوا إليهم أموالهم إذا جمعوا بلوغًا ورشدًا .

ثم قال لبعض من [خالفه][3] : وجدنا صاحبكم يروي الحجر عن ثلاثة من أصحاب رسول الله ﷺ فخالفهم ومعهم القرآن ، قال : فأي صاحب ؟

قلت : أخبرنا محمد بن الحسن أو غيره من أهل الصدق ... وذكر حديث علي وابن جعفر ، [فعليّ][4] لا يطلب الحجر إلا [و][5] هو يراه ، والزبير لو كان يرى الحجر باطلًا قال : لا يحجر على بالغ [حرّ][5] وكذلك عثمان ، بل كلهم يعرف الحجر في حديث صاحبك .

قال الشافعي : ولا يدفع ماله إليه إلا بأمرين ؛ أحدهما : البلوغ ، والآخر : الرشد بأن يكون حافظًا لماله عدلًا في دينه ، وقال مالك / وأبو حنيفة : إذا بلغ [وكان][6] مصلحًا لماله دفع إليه ، وإن كان مفسدًا لدينه ، فإن دفع إليه ماله ثم صار مبذرًا مضيعًا لماله في غير وجهه ؛ حجر عليه ، وبه قال مالك وأحمد وإسحاق والأوزاعي وأبو ثور وأبو عبيد وأبو يوسف ومحمد .

[٤/ق٦٨-ب]

وقال أبو حنيفة وزفر : لا يحجر عليه ، وتصرفه نافذ في ماله .

وروي ذلك عن النخعي وابن سيرين .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٣/٢١٨) .
(٢) سورة النساء : (٦) .
(٣) في «الأصل» : خلفه ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» (٨/٢٧٢) .
(٤) في «الأصل» : فعلى هذا ، والصواب ما أثبتناه ،وانظر «الأم» (٣/٢٢٠) «والمعرفة» (٨/٢٧٢) .
(٥) ليست في «الأصل» والمثبت من المصادر السابقة .
(٦) ليست في «الأصل» .

وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة بنت عبد الرحمن أخبرته: «أن حبيبة بنت سهل الأنصارية كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس، وأن رسول اللَّه ﷺ خرج إلى صلاة الصبح، فوجد حبيبة بنت سهل عند بابه في الغلس، فقال رسول اللَّه ﷺ: من هذه؟ فقالت: أنا حبيبة بنت سهل يا رسول اللَّه، فقال: ما شأنك؟ فقالت: لا أنا [ولا][1] ثابت بن قيس - لزوجها - فلما جاء ثابت بن قيس، قال له رسول اللَّه ﷺ: هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء اللَّه أن تذكر فقالت حبيبة: يا رسول اللَّه، كل ما أعطاني عندي فقال رسول اللَّه ﷺ [لثابت][1]: خذ منها، فأخذ، وجلست في أهلها».

قال: وأخبرنا مالك، عن نافع: «أن مولاة لصفية بنت أبي عبيد أنها اختلعت من زوجها بكل شيء [لها][2] فلم ينكر ذلك عبد اللَّه بن عمر».

احتج الشافعي بذلك على جواز تصرف المرأة البالغة في مالها.

قال الشافعي رضي اللَّه عنه: قال اللَّه تعالى: ﴿**وابْتَلُوا اليَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ**﴾[3] قال: فدلت هذه الآية على أن الحجر ثابت على اليتامى حتى يجمعوا خصلتين: البلوغ والرشد؛ فالبلوغ استكمال / خمس عشرة سنة، الذكر والأنثى في ذلك سواء؛ [٤/ق٦٩-أ] إلا أن يحتلم الرجل، أو تحيض المرأة قبل خمس عشرة سنة فيكون ذلك البلوغ.

والرشد - واللَّه أعلم الصلاح في الدين حتى تكون الشهادة جائزة.

وإصلاح المال: بأن يختبر اليتيم.

(١) سقطت من «الأصل»، والمثبت من سنن أبي داود (٢٢٢٧) وسنن النسائي (٣٤٦٢).
(٢) ليست في «الأصل»،والمثبت من موطأ مالك (١١٧٥) والمعرفة (٨/٢٦٧).
(٣) سورة النساء (٦).

واحتج بما رواه المزني ، عن سفيان بن عيينة ، عن عبيد اللَّه بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : «عرضت على رسول اللَّه ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فلم يجزني ، وعرضت عليه وأنا ابن خمسة عشرة فأجازني يوم الخندق» .

وقد أخرج الشافعي هذا الحديث في كتاب قسم الفيء ، وسيرد هناك بطرقه إن شاء اللَّه تعالى .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك بن أنس ، عن يحيى بن سعيد ، عن أبي بكر محمد بن عمرو بن حزم ، عن الحارث بن عبد العزيز ، عن أبي بكر ابن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، عن أبي هريرة ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «أيما رجل أفلس ، فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به» .

وأخبرنا الشافعي أخبرنا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي ، أنه سمع يحيى ابن سعيد يقول : أخبرني أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، أن عمر بن عبد العزيز حدثه ، أن أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام حدثه ، أنه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول اللَّه ﷺ : «من أدرك ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن أبي فديك ، عن ابن أبي ذئب قال : حدثني أبو المعتمر بن عمرو بن رافع ، عن أبي خلدة الزرقي - وكان قاضي المدينة - أنه قال : «جئنا أبا هريرة في صاحبٍ لنا قد أفلس ، فقال : [هذا][1] / الذي قضى فيه رسول اللَّه ﷺ : أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه» . [٤/ق٦٩-ب]

هكذا جاء : عمرو بن رافع ، وفي بعض الروايات : عمرو بن نافع وهو أصح ، وأبو خلدة هو عمر بن خلدة ، وقيل : عمرو ، وعمر أصح .

---

(١) ليست في «الأصل» ،والمثبت من «المعرفة» (٢٤٧/٨) .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا النسائي .

أما مالك فأخرج الأولى إسنادًا ولفظًا[١] .

وفي أخرى عن عبد الرحمن بن أبي بكر ولم يذكر أبا هريرة[٢] .

وأما البخاري فأخرجه[٣] عن أحمد بن يونس ، عن زهير ، عن يحيى بن سعيد .

وأما مسلم فأخرجه[٤] عن يحيى بن يحيى ، عن هشيم .

وعن قتيبة وابن رمح ، عن الليث .

وعن أبي الربيع ويحيى بن حبيب ، عن حماد بن زيد ، وعن أبي الربيع بن أبي شيبة ، عن ابن عيينة .

وعن ابن المثنى ، عن عبد الوهاب ويحيى بن سعيد القطان وحفص بن غياث كل هؤلاء عن يحيى بن سعيد ، عن أبي بكر .

وأما أبو داود فأخرجه[٥] عن القعنبي ، عن مالك .

وعن النفيلي[٥] ، عن زهير ، عن يحيى بن سعيد .

وأما الترمذي فأخرجه[٦] عن قتيبة ، عن الليث ، عن يحيى بن سعيد .

«الإفلاس» : أن لا يبقى للرجل مال ، قالوا : أصله من أفلس الرجل إذا صارت دراهمه فلوسًا وزيوفًا ، ويجوز أن يكون قد صار إلى حالٍ يقال له : ليس معه [فلبس][٧] .

---

(١) الموطأ (١٣٥٨) . (٢) الموطأ (١٣٥٧) .

(٣) البخاري (٢٤٠٢) . (٤) مسلم (١٥٥٩) .

(٥) أبو داود (٣٥١٩) .

(٦) الترمذي (١٢٦٢) .

(٧) في «الأصل» : فليس ، والمثبت من «النهاية في غريب الحديث» (٣/٤٧٠) .

وقوله : «**أيما رجل**» أَيْ : أَيُّ رجل كائنا من كان .

وقوله : «**فأدرك الرجل**» ظاهر هذا اللفظ فيما جرت به عادة العربية أن الاسم إذا قيل نكرة ثم أعيد الاسم مَعْرِفَةً بالألف واللام ؛ كان الثاني هو الأول وتكون اللام فيه لام العهد ، تقول : قام رجل ثم تقول : فقال الرجل : كيت وكيت ، فالرجل الثاني هو / هو الأول ، وهذا الرجل المذكور في الحديث ليس هو الرجل المبدوء بذكره ؛ لأن الأول هو الذي أفلس ، و الثاني هو صاحب المتاع الذي أخذه منه المفلس . [٤/ق٧٠-أ]

وقوله : «**أدرك ماله بعينه**» يريد أنه باق بحاله ؛ فهو أحق به من غيره .

والمفلس في الشرع اسم لمن عليه ديون لا يفي ماله بها ، ولمن يُمنع من التصرف في ماله لهذا السبب إلا من الشيء القليل الذي يضطر إليه .

قال الشافعي : وبحديث مالك وعبد الوهاب ، عن يحيى بن سعيد ، وحديث ابن أبي ذئب عن أبي المعتمر في التفليس نأخذ .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللّه عنه - أن المفلس تتعلق به أحكام :

الأول : تعلق المدين بعين ماله .

والثاني : أن يُمنع من التصرف في ماله ، وإذا تصرف لم يُنفذ تصرفه .

والثالث : أن كل من وجد من غرمائه عين ماله عنده كان أحق به من غرمائه.

وإن مات هذا المفلس قبل أن يحجر الحاكم عليه ؛ ثبتت هذه الأحكام الثلاثة ، وبه قال علي وعثمان وأبو هريرة وعروة بن الزبير وأحمد وإسحاق ومالك ، إلا أنه خالف في الميت .

وقال أبو حنيفة : ليس للحاكم أن يحجر عليه ، فإن أدى اجتهاده إلى الحجر عليه ثبت الحجر وليس له التصرف في ماله ، إلا أن المبيع الذي في يده يكون أسوة الغرماء ، وليس للبائع الرجوع فيه .

قال الربيع : قلت للشافعي : وإنا نوافقك في مال المفلس إذا كان حيًّا ونخالفك فيه إذا مات ، وحجتنا فيه حديث ابن شهاب الذي قد سمعته يريد ما رواه ابن شهاب ، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام أن رسول اللَّه ﷺ قال : «أيما رجل باع متاعًا ، فأفلس الذي ابتاعه ولم يقبض البائع من ثمنه شيئًا ، فوجده بعينه فهو أحق به ، فإن مات المشتري فصاحب السلعة أسوة الغرماء» فلِمَ لم / تأخذ بهذا ؟ قال الشافعي : الذي أخذت به أولى من قِبل أن ما أخذت به موصول فجمع فيه النبي ﷺ بين الموت والإفلاس ، وحديث ابن شهاب منقطع ، ولم يخالفه غيره لم يكن مما (يُثْبِتُ)[1] أهل الحديث ، فلو لم يكن في تركه حجة [إلا هذا][2] ابْتُغي لمن عرف الحديث تركه من الوجهين المذكورين واللَّه أعلم . [٤/ق٧٠-ب]

* * *

(١) كذا في «الأصل» وفي «المعرفة» (٢٤٩/٨): يثبته .

(٢) في «الأصل» : لا ، والمثبت من المعرفة .

كِتَاب الصُّلح
وازْدِحام الشُّركَاءِ وفي الأبنية

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن مالكًا أخبره ، عن عمرو بن يحيى المازني ، عن أبيه ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا ضرر ولا ضرار» .

هذا الحديث هكذا أخرجه مالك في «الموطأ»[1] وزاد فيه : قال :وروى «ولا إضرار»[2] .

الضَّرَر والضُّر لغتان ، فإذا جمعت بين الضر والنفع فتحت الضاد ، وإذا أفردت الضر ضممت إن لم تجعله مصدرًا ، وقيل : الضُّر ضد النفع ، والضر : الهزال وسوء الحال ، والضَّرر : النقصان ، يقال : دخل عليه ضرر في ماله ، وقيل : كل ما كان من ضد النفع فهو ضُرّ .

قال الأزهري : قوله : لاضرر [ولاضرار][3] » لكل واحدة من اللفظتين معنى غير الآخر ، فمعنى قوله : «لا ضرر» أي : لا يضر الرجل أخاه فينقص شيئًا من حقه ولا ملكه ، وهو ضد النفع .

وقوله : «ولا ضرار» أي لا يضار الرجل أخاه وجاره مجازاة ، فينقصه ويُدخل عليه الضرر في شيء / فيجازيه بمثله ، فالضرار منهما معًا والضرر فعل واحد . [٤/ق٧١-أ]

فمعنى نهيه عن الضرار أي لا يدخل الضرر - وهو النقصان - على الذي ضره ، ولكن يعفو عنه ؛ لقول اللَّه تعالى :

---

(١) الموطأ (١٤٢٩) .
(٢) هذه الزيادة لم أجدها في «الموطأ» من نسختي .
(٣) تكررت في «الأصل» .

﴿ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ [أَحْسَنُ][1] فَإِذَا الَّذِي بَيْنَكَ وَبَيْنَهُ عَدَاوَةٌ كَأَنَّهُ وَلِيٌّ حَمِيمٌ﴾ والإضرار مصدر أَضَرَّ به إضرارًا ، والمعنى قريب من الأول .

وقيل لمالك بن أنس رحمه اللَّه تعالى : ما الضرر والضرار ؟ قال : ما أضر بالناس في طريق أو بيع أو غير ذلك ، قال : ومثل هؤلاء الذين يطلبون العلم فيضر بعضهم بعضًا حتى يمنعني ذلك أن أجيبهم / . [٤/ق٧١-أ]

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره» .

قال : ثم يقول أبو هريرة : «ما لي أراكم عنها معرضين ؟ واللَّه لأرمين بها بين أكتافكم» .

وقد رواه المزني عنه بالإسناد وقال : «خَشَبَهُ» من غير تنوين .

قال أبو جعفر الطحاوي : هكذا قرأه المزني علينا «خشبه» وهو الصواب .

وقال يونس بن عبد الأعلى : عن ابن وهب ، عن مالك : «خشبةً» بالتنوين .
وأخرج المزني - أيضًا - عن الشافعي ، عن سفيان ، عن الزهري بالإسناد قال : قال رسول اللَّه ﷺ[2] : « إذا استأذن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره لا يمنعه . فلما حدثهم أبو هريرة نكسوا رءوسهم ، فقال : أراكم عنها معرضين ، وأما واللَّه لأرمين بها بين أكتافكم » .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا النسائي .

---

(١) زاد في «الأصل» بعدها : السيئة ، وهو خطأ ، والصواب ما أثبتناه ، والآية من سورة فصلت رقم (٣٤) .
وأما الآية الأخرى ﴿ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ السَّيِّئَةَ نَحْنُ أَعْلَمُ بِمَا يَصِفُونَ﴾ فهي من سورة المؤمنون رقم (٩٦) .

(٢) سقطت من «الأصل» .

أما مالك فأخرجه إسنادًا ولفظًا[1] .

وأما البخاري[2] فأخرجه عن القعنبي ، عن مالك .

[٤/ق٧١-ب] وأما مسلم فأخرجه[3] عن يحيى بن يحيى / ، عن مالك .

[و][4] عن زهير [عن][4] ابن عيينة .

[و][4] عن أبي الطاهر وحرملة ، عن ابن وهب ، عن يونس .

وعن [عبد بن حميد عن][5] عبد الرزاق ، عن معمر ، كلهم عن [الزهري][4] .

وأما أبو داود فأخرجه[6] عن مسدد وابن أبي خلف ، عن سفيان ، عن الزهري.

وأما الترمذي فأخرجه[7] عن سعيد بن عبد الرحمن ، عن سفيان ، عن الزهري.

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : هذا حديث ثابت عن رسول اللَّه ﷺ باتصاله ومعرفة رجاله ، وهو يلزم لزوم كل حديث من طريق الانفراد ، ويقول : - واللَّه أعلم - إنما أمر به لمعنى ضرورة الجدر مثل معنى ما أمر به من أن لا يمنع فضل الماء ليمنع له الكلأ .

---

(١) الموطأ (١٤٣٠) .
(٢) البخاري (٢٤٦٣) .
(٣) مسلم (١٦٠٩) .
(٤) ليست في «الأصل» والمثبت من صحيح مسلم .
(٥) في «الأصل» : (عبد الرحمن بن) وهو تحريف ، والمثبت من صحيح مسلم .
(٦) أبو داود (٣٦٣٤) .
(٧) الترمذي (١٣٥٣) .

قوله : «**ما لي أراكم عنها معرضين**» يعني عن سماع ذلك وقبوله ، كأنهم كرهوا ما قال ، ولذلك قال لهم : «واللَّه لأرمين بها بين أكتافكم» روي بالتاء والنون ، أما بالنون فهو جمع كنف وهو الجانب والناحية ، يعني أنه يجعلها فيما بينهم ، فكلما مر بأفنيتهم رأوها فلا يقدرون أن ينسوها .

وأما الثاني : فجمع كتف ، يريد أنه يضعها على أكتافهم حتى يحملوا نقلها بين أكتافهم ؛ وذلك لأنه رآهم قد استثقلوا ذلك وكرهوه ، فإذا كانت بين أكتافهم لم يقدروا أن يعرضوا عنها .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه : أن الحائط إذا كان مشتركًا بين اثنين ، فليس لأحد منهما أن يتصرف فيه إلا بإذن شريكه .

وبه قال أبو حنيفة ،وحكاه أصحاب مالك عنه .

فأما ما ليس بمشترك فبطريق الأولى .

وقال الشافعي في القديم : له أن يضع على حائط جاره خشبة لا تضر بالحائط إذا كان محتاجًا إلى وضعها ، بأن لا يكون ما يسقف عليه / إلا حائط جاره أو المشترك بينهما . [٤/ق٧٢-أ]

وبه قال أحمد أخذًا بحديث أبي هريرة هذا ، وأكثر العلماء [على][1] خلافه ؛ ذهبوا إلى أن هذا الحديث على طريق الاستحباب والمعروف .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن عمرو بن يحيى المازني ، عن أبيه : «أن الضحاك بن خليفة ساق خليجًا من العريض ، فأراد أن يمر به في أرض محمد بن مسلمة ، فأبى محمد ، فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب ، فدعى محمد بن مسلمة ، فأمره أن يخلي سبيله ، فقال محمد بن مسلمة لا فقال عمر : لِمَ تمنع أخاك ما ينفعه وهو لك نافع ، تشرب به أولاً وآخرًا ولا

(١) ليست في «الأصل» .

يضرك ؟ فقال محمد بن مسلمة : لا ، فقال عمر : ليمرن به ولو على بطنك» .

هذا الحديث أخرجه مالك في الموطأ[1] بالإسناد ، واللفظ نحوه .

«**الخليج**» : النهر الصغير المستخرج من النهر الكبير .

و«**العُرَيْض**» - بضم العين وفتح الراء والضاد المعجمة - اسم موضع من نواحي المدينة .

وقوله : «**يخلي سبيله**» أي يتركه وما أراد من إجراء النهر .

و«**السبيل**» : الطريق وهي مؤنثة .

وقوله : «**تشرب به أولاً وآخرًا**» يريد في أول جري الماء وآخره ، فلا يزال الماء يجري في الأرض وهي تشرب به ، أي منه ، والباء في «به» مثلها في قول اللَّه تعالى : ﴿**عَيْنًا يَشْرَبُ بِهَا عِبَادُ اللَّهِ**﴾[2] أي : منها ، والذي ذهب إليه الشافعي رحمه اللَّه تعالى : [.................][3] وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - بهذا الإسناد عن عمرو بن يحيى ، عن [أبيه][4] : «أنه كان في حائط جده ربيع لعبد الرحمن / بن عوف ، فأراد عبد الرحمن أن يحوله إلى [٤/ق٧٢-ب] ناحية من الحائط هي أقرب إلى أرضه ، فمنعه صاحب الحائط ، فكلم عبد الرحمن عُمَرَ ، فقضى عمر أن يَمُرَّ به ، فَمَرَّ به» .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه في القديم : وأحسب قضاء عمر في امرأة المفقود من بعض هذه الوجوه التي منع فيها الضرر وأشباهها ، لهذا الحكم ، أسأل اللَّه التوفيق ، إذا جاءت الضرورات فحكمها مخالف حكم غير الضرورات .

وأخرج الشافعي رضي اللَّه عنه في كتاب حرملة ، عن عبد اللَّه بن نافع ، عن

---

(١) الموطأ (١٤٣١) .

(٢) سورة الإنسان : (٦) .

(٣) بياض بـ«الأصل» .

(٤) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٧/٢٣١) .

كثير بن عبد اللَّه بن عمرو بن عوف ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ أنه قال : «الصلح جائز بين المسلمين ، إلا صلحًا حرم حلالًا أو أحل حرامًا» .

قال الشافعي : أصل الصلح أنه بمنزلة البيع ، فما جاز في البيع جاز في الصلح ، وما لم يجز في البيع لم يجز في الصلح .

قال : وقد روي عن عمر : «الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا» .

قال : ومن الحرام الذي يقع في الصلح : أن يقع عندي على المجهول الذي لو كان بيعًا كان حرامًا .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه [عنه][1] ، عن سفيان بن عيينة ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن الشعبي قال : «أُتي عليٌّ في بعض الأمر ، فقال : ما أراه إلا جورًا ، ولولا أنه صلح لرددته» قال الشافعي : وهم يخالفون هذا ، فيزعمون أنه إذا كان جورًا فهو مردود ، ونحن نروي عن النبي ﷺ : «أن من اصطلح على شيء غير جائز فهو رَدٌّ . فقال البيهقي : لعله أراد حديث [أبي هريرة][2] عمرو بن عوف المذكور ، أو حديث عائشة / أن النبي ﷺ قال : «من أحدث في أمرنا ما ليس منه فهو رد» . [٤/ق٧٣-أ]

* * *

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٨/٢٧٨ - ٢٧٩) .

كِتَابُ الشُّفعَةِ

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن [ابن][1] المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «الشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة» .

هذا حديث صحيح أخرجه الشافعي هكذا مرسلًا في الجامع وأخرجه في «الإملاء» مسْندًا عنهما عن أبي هريرة .

وأخرجه مالك بالإسناد[2] مرة مرسلًا ومرة مسْندًا .

وأخرجه أبو داود[3] عن محمد بن يحيى بن فارس ، عن حسن بن الربيع ، عن ابن إدريس ، عن ابن جريج ، عن الزهري ، عن أبي سلمة أو عن سعيد بن المسيب أو عنهما جميعًا عن أبي هريرة .

قال الأزهري : قال المنذري : سمعت أبا العباس يعني ثعلبًا وسئل عن اشتقاق الشفعة في اللغة ، فقال : الشفعة : الزيادة ، وهو أن يُشَفِّعَكَ فيما تَطْلُب حتى تضمه إلى ما عندك فتزيده ، ويَشْفَعه بها يعني أنه كان وترًا فضم إليه ما جعله شفعًا .

قال الأزهري : قال القتيبي : كان الرجل في الجاهلية إذا أراد بيع منزل أتاه [جاره][4] فيشفع إليه فيما باع ، فيشفعه ويجعله أولى [بالمبيع][5] ممن بَعُدَ سَبَبُه، فَسُمِّيت شفعة ، وسُمِّي طالبها شفيعًا .

قال الأزهري : جعل القتيبي «شفع إليه» بمعنى «طلب إليه» وأصل الشفعة ما فسره أبو الهيثم وأبو العباس ، يعني الأول .

وقوله : «**فيما لم يقسم**» يريد ما كان شائعًا مشتركًا غير [مميز][6] نصيب

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٨/٣٠٨) .

(٢) الموطأ (١٣٩٥) . (٣) أبو داود (٣٥١٥) .

(٤) في «الأصل» : جراه ، وهو تحريف ، وفي لسان العرب (مادة : شفع) : رجل .

(٥) في «الأصل» : البيع ، والمثبت من لسان العرب . (٦) في «الأصل» : مقيز ، وهو تحريف .

كل واحد من الشركاء / . [٤/ق٧٣-ب]

و«**الحدود**» جمع حدّ ،وهو الفاصل بين الشيئين ، يريد أنه إذا قسم الملك فصار لكل واحد من الشركاء نصيب مفرد ، له حَدٌّ فاصل بين نصيب الشريك الآخر ، فلا شفعة فيما كان هذا سبيله ،وفي هذا بيان أن الشفعة تبطل بنفس القسمة والتمييز بين الحصص بوقوع الحدود .

قال الخطابي : [يشبه][(٢)] أن يكون المعنى الموجب للشفعة : دفع الضرر بسوء المشاركة والدخول في ملك الشريك ، وهذا المعنى يرتفع بالشفعة .

وأملاك الناس لا يجوز الاعتراض عليها بغير حجة ، والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه : أن الشفعة لا تثبت إلا للشريك دون الجار ، وبه قال عمر وعلي وعثمان وابن المسيب وسليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز ويحيى الأنصاري وربيعة ومالك والأوزاعي وأحمد وإسحاق وأبو ثور .

وقال أبو حنيفة والثوري وابن شبرمة وابن أبي ليلى : إن الشفعة تثبت بالشركة في الملك ، ثم بالشركة في الطريق ، ثم بالجوار .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا الثقة ، عن معمر ، عن الزهري ، عن أبي سلمة ، عن جابر بن عبد اللَّه ، عن رسول اللَّه ﷺ مثله أو مثل معْناه لا يخالفه .

هكذا قال الشافعي عقيب حديث ابن المسيب يعني : «مثله أو مثل معناه» .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن جابر بن عبد اللَّه ، عن النبي ﷺ . . . أنه قال : «الشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة» / هذا حديث صحيح متفق عليه ، [٤/ق٧٤-أ] أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي .

---

(١) في «الأصل» : يشهد .

أما البخاري فأخرجه[1] عن مسدد ، عن عبد الواحد ، عن معمر بالإسناد .

وأما مسلم فأخرجه[2] عن أبي بكر بن أبي شيبة ومحمد بن عبد اللَّه بن نمير وإسحاق بن إبراهيم ، عن عبد اللَّه بن إدريس ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير عن جابر .

وأما أبو داود فأخرجه[3] عن أحمد بن حنبل ، عن عبد الرزاق ، عن معمر .

وأما الترمذي[4] فأخرجه عن عبد بن حميد ، عن عبد الرزاق ، عن عمر .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : وبهذا نأخذ ، فنقول : لا شفعة فيما قُسِّم ؛ اتباعًا لسنة رسول اللَّه ﷺ .

وأخبرنا الشافعي رضي عنه قال : فإن سفيان أخبر عن إبراهيم بن ميسرة ، عن عمرو بن الشريد ، عن أبي رافع أن رسول اللَّه ﷺ قال : «الجار أحق بصقبه» .

وهذا هو الحديث الثاني الذي أشار إليه الشافعي رضي اللَّه عنه .

و«**الجار**» في اللغة يقع على معان ؛ منها : الجار : الذي يلاصق منزلك ، والجار : الشريك ؛ لأنه يجاور شريكه ويساكنه في الدار المشتركة ، ومنه سمي الرجل جار زوجته والمرأة جارة زوجها .

و«**الصقب**» : القرب ، ويروى بالسين والصاد .

وقوله : «**منجمة**» يريد به أن يوصلها إليه في أوقات معينة يقع تراضيهما عليها ، يوصل في كل وقت منها شيئًا معلومًا من جملة الثمن ، وكذلك قوله : «**أو مقطعة**» يريد مفرقة .

---

(١) البخاري (٢٢٥٧) .

(٢) مسلم (١٦٠٨) .

(٣) أبو داود (٣٥١٤) .

(٤) الترمذي (١٣٧٠) .

قال الشافعي : أبو رافع فيما روي عنه / متطوع بما صنع ، وحديثه عن النبي ﷺ جملة ، وقولنا عن النبي ﷺ منصوص لا يحتمل التأويل ، وقوله : «الجار أحق بصقبه» لا يحتمل إلا معنيين لا ثالث لهما : أن يكون أراد [أن][1] الشفعة لكل جار ، أو أراد بعض الجيران دون بعض ، وقد ثبت عن رسول الله ﷺ أن لا شفعة فيما قسم» فدل على أن الشفعة للجار الذي لم يقاسم دون الجار المقاسم . [٤/ق٧٤-ب]

وقال الأزهري : لما كان الجار في كلام العرب محتملًا لم يجز أن يفسر قوله : «الجار أحق بصقبه» أنه الجار الملاصق إلا بدلالة تدل عليه ، فوجب طلب الدلالة على ما أريد به ، فقامت الدلالة في سُنَّةٍ أخرى مفسرة أن المراد بالجار : الشريك الذي لم يقاسم ، وإذا أمكن الجمع بين الأحاديث المختلفة بوجه من وجوه الإمكان ؛ كان أولى من تناقضها ، ولا سيما إذا ترجح أحد الحديثين على الآخر بوجه من وجوه الصحة .

وهذا الحديث قد تُحدث في إسناده واضطراب الرواية فيه ، فقال بعضهم : عمرو بن الشريد عن أبي رافع .

وقال بعضهم عن أبيه عن أبي رافع .

وأرسله بعضهم وقال فيه : قتادة ، عن عمرو بن شعيب ، عن الشريد .

والأحاديث التي جاءت في أن لا شفعة إلا للشريك أسانيدها جيدة ليس في شيء منها اضطراب ، فيحمل قوله : «الجار أحق بصقبه» على أنه أراد الشريك ؛ لهذا المعنى .

قال الشافعي : وروى غيرنا [عن][1] عبد الملك بن أبي سليمان ، عن عطاء ، عن جابر بن عبد الله ، أن رسول الله ﷺ قال : «الجار أحق بشفعته يُنْتَظَرُ بِهَا

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٣١٣/٨) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٣١٤/٨) .

وإن كان غائبًا ؛ إن كانت الطريق واحدة» .

قال : سمعنا بعض أهل العلم بالحديث يقول : نخاف أن لا يكون هذا الحديث محفوظًا .

قيل له : ومن أين قلت ؟ قال : إنما رواه عن جابر بن عبد اللَّه ، وقد روى أبو سلمة بن عبد الرحمن ، عن جابر مفسرًا أن رسول اللَّه ﷺ قال : «الشفعة فيما يقسم ، وإذا وقعت الحدود فلا شفعة» وأبو سلمة من الحفاظ ، وروى أبو الزبير - وهو من الحفاظ - عن جابر ما يوافق قول أبي سلمة ويخالف ما روى عبد الملك ابن أبي سليمان ، وفيه من الفرق بين الشريك وبين القاسم ، فكان أولى الأحاديث أن يؤخذ به عندنا - واللَّه أعلم - لأنه أثبتها إسنادًا ، وأبينها لفظًا عن النبي ﷺ ، وأعرفها في الفرق بين المقاسم وغير المقاسم .

قال البيهقي : فقد ترك جماعة من الأئمة حديث عبد الملك بن أبي سليمان ، وسئل أحمد بن حنبل عن حديثه في الشفعة فقال : حديث منكر .

وقال الترمذي : سألت البخاري عن هذا الحديث فقال : لا أعلم أحدًا رواه عن عطاء غير عبد الملك تفرد به ، والمروي عن جابر خلاف هذا .

وقال الترمذي : إنما ترك شعبة الحديث عن عبد الملك لحال هذا الحديث .

وقد أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه في القديم عن مالك ، عن محمد بن عمارة ، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، أن عثمان بن عفان قال : «إذا وقعت الحدود في الأرض فلا شفعة» .

[٤/ق٧٥-ب] قال : وذكر عبد اللَّه / بن إدريس ، عن محمد بن عمارة ، عن أبي بكر بن محمد ، عن أبان بن عثمان مثله .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه قال : أخبرنا الثقة ، عن ابن إدريس ، عن

محمد بن عمارة ، عن أبي بكر بن محمد ، عن أبان بن عثمان ، أن عثمان بن عفان قال : «لا شفعة في بئر» .

قال الشافعي : لا شفعة في بئر إلا أن تكون فيها بياض يحتمل القسم [أو][1] أن تكون واسعة محتملة للقسم .

وقد اختلف العلماء في علة الشفعة بعد اتفاقهم على أن أصلها موضوع لرفع الضرر ، فمنهم من قال : إن العلة ضرر الخلطة ، عداها إلى الجار ، وهو مذهب أبي حنيفة وأهل العراق ، ومنهم من قال : إنها لضرر الشركة وذلك فيما يلزم من مؤنة القسمة وتضييق المرافق ، ولذلك لم تثبت للجار وقد حكي عن إمام الحرمين أبي المعالي الجويني أنه قال : الأخذ بالشفعة غير معلل ؛ لأنه فسخ قوي يترتب على عقد اختياري أذن الشرع فيه ، وهذا ما لا نظير له في الشريعة ، وإنما شرعه اللَّه تعالى بما علم من الحكمة لا بعلة نصبها عَلَمًا .

وقد رَدَّ عليه هذا القول بعض من سمعه ، فقال : هذا الذي أشار إليه إمام الحرمين لا يصح عند كافة العلماء ؛ لأن الحكم إذا ورد في الشريعة وظهر تعليله ، وعلمت فائدته ، وجب البناء عليها والعمل بها ، وقد ظهرت علة الضرر في الشفعة ظهورًا جليًّا ، ووافقنا على التفريع عليها ، فلو كان الأخذ بالشفعة تعبدًا ما فرع عليها ، وقد كانت الأموال الربوية على مذهب الجويني في التوقف عن تعليلها والاقتصار على الأعيان / الأربعة الوارد ذلك فيها أولى ، ثم اقتحمنا فيها التعليل مع أن تعليل الشفعة أظهر فكان أولى واللَّه أعلم . [٤/ق٧٦-أ]

(١) ليست في «الأصل» والمثبت من «المعرفة» (٨/٣١٩) .

كتابُ الحِوَالة

أخبرنا المزني ، عن الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة أن رسول اللَّه ﷺ قال : «مطل الغني ظلم ، وإذا أُتْبِعَ أحدكم على مليء فليتبعْ» .

هذا حديث صحيح أخرجه الجماعة[1] إلا النسائي .

و«**المليء**» : القادر على وفاء الدين .

وقوله : «**وإذا أتبع أحدكم**» معناه إذا أحيل أحدكم بالدَّين على قادر على وفائه فليحتل .

قال الخطابي : أصحابي الحديث يروون «اتَّبع» بتشديد التاء وهو غلط ، وصوابه «أُتْبع» ساكنة التاء بوزن أكرم يقال : تبعت الرجل أتبعه تباعة إذا طالبته فأنا تبيعه ، وليس هذا على الوجوب ، بل هو على الندب والرفق بمن عليه الدين ، ثم الحوالة مشتقة من تحويل الشيء ، ولهذا قال الشافعي : وإذا أحال الرجل على الرجل بالحق ، فأفلس المحال عليه أو مات ولا شيء له لم يكن للمحتال أن يرجع على المحيل من قبل ؛ لأن الحوالة تحول حق من موضعه إلى غيره ، وما يحول لم يعد .

* * *

(١) أخرجه مالك في الموطأ (١٢٥٤) والبخاري في صحيحه (٢٢٨٧) ، ومسلم (١٥٦٤) ، وأبو داود (٣٣٤٥) والترمذي (١٣٠٨) ، وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٨٨) من طريق سفيان عن أبي الزناد و (٤٦٩١) ومن طريق مالك مثل رواية الجماعة .

كتاب الإقرار

أخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن سفيان ، عن الزهري ، عن عائشة : «أن عبد بن زمعة وسعدًا اختصما إلى / رسول الله ﷺ في ابن أمة زمعة ، فقال سعد : يا رسول الله ، أوصاني أخي إذا قدمت مكة أن أنظر إلى ابن أمة زمعة فأقبضه ؛ فإنه ابني . [٤/ق٧٦-ب]

فقال عبد بن زمعة : أخي ، وابن أمة أبي ، ولد على فراش أبي ، فرأى شبهًا بيّنًا بعتبة ، فقال : هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش ، واحتجبي منه يا سودة» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري[(١)] ومسلم[(٢)] وأبو داود[(٣)] .

قال الشافعي : فألحقه رسول الله ﷺ بدعوة الأخ وأمر سودة أن تحتجب منه ؛ لِمَا رأى من شبهه بعتبة ؛ فكان في هذا دليل على أنها لم تدفعه ، وأنها قد ادعت منه ما ادعى أخوها .

وهذا استدل به الشافعي على إقرار الوارث بوارث آخر ، وسعد هو سعد بن [أبي][(٤)] وقاص الزهري ، وعتبة هو أخوه ، جاهلي ، وهو الذي كسر رباعية النبي ﷺ يوم أحد .

وعبد بن زمعة هو أخو سودة بنت زمعة زوج النبي ﷺ ، وكان عتبة قد عاهر من أمة زمعة فولدت ولدًا ، فكان عتبة يدعي أنه ولده ، وعهد إلى أخيه سعد أن يأخذه إليه ، فخاصمه عبد بن زمعة فيه ، فقضى له النبي ﷺ به ؛ لأنه ولد على فراش أبيه ، وحكم الإسلام أن الولد للفراش وللعاهر الحجر ، فألحقه بزمعة دون

---

(١) البخاري (٢٤٢١) من طريق سفيان ، عن الزهري به .

(٢) مسلم (١٤٥٧) من طرق عن سفيان به .

(٣) أبو داود (٢٢٧٣) من طريق سفيان أيضًا .

(٤) ليست في «الأصل» .

عتبة ، وأبطل حكم الجاهلية ؛ لأنهم كانوا يُلْحقون الأولاد بالزناة إذا غلب على ظنهم أن الولد من ماء الزاني ، وإنما قال النبي ﷺ لسودة : «احتجبي» على سبيل الاستحباب والتنزيه ؛ لما رأى من شبهه بعتبة ، وأنه ربما كان مخلوقًا من ماء عتبة والله أعلم / . [٤/ق٧٧-أ]

* * *

كِتابُ الغَصبِ

أخرج المزني عن الشافعي - رضي اللَّه عنه - قال : أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن طلحة بن عبد اللَّه بن عوف ، عن سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل ، عن النبي ﷺ أنه قال :«من قتل دون ماله فهو شهيد ، ومن ظلم من أرْضٍ شبرًا طوَّقَه اللَّه من سبع أرضين» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري[1] ومسلم[2] أتم من هذا وفيه قصة .

و«**التطويق**» هو أن يجعل له مثل الطوق في العنق .

وقوله : «**من سبع أرضين**» أي : يخسف به الأرضون السبع ، فتصير البقعة المغصوبة منها في عنقه كالطوق إلى السافلين ،وقيل هو : من طوق التكليف لا طوق التقليد ، وذلك أن يكلف حملها يوم القيامة ، يقال : طوقتك الشيء إذا كلفتك حمله .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : ولو اغتصب أرضًا فغرسها نخلًا [أو][3] أصولًا [أو][3] بنى فيها بناءً ؛ كان عليه كراء مثل الأرض بالحال التي اغتصبه إياها ، وكان على الباني والغارس أن يقلع بناءه وغراسه ، و[ضمان][4] ما نقص القلعُ الأرضَ ، لا يكون له أن يُثْبِتَ فيها عرقًا ظالمًا ، وقد قال رسول اللَّه ﷺ : «ليس لعرق ظالم حق» .

قال الشافعي : فإن تأول متأول قول النبي ﷺ : «لا ضرر ولا ضرار» فهذا الكلام مجمل ، لا يحتمل لرجل شيئًا إلا احتمل عليه خلافه ، ووجهه الذي يصح به : أن الإضرار في أن لا يحمل على رجل في ماله ما ليس بواجب عليه ، ولا ضرار في أن يمنع رجل من ماله ضرارًا و[لكل][5] / ما له وعليه واللَّه أعلم . [٤/ق٧٧-ب]

---

(١) البخاري (٢٤٥٢) بزيادة عبد الرحمن بن عمرو بن سهل بين طلحة وسعيد .

(٢) مسلم (١٦١٠) من طريق عن سعيد بن زيد .

(٣) في «الأصل» : و ، والمثبت من «المعرفة» (٣٠٤/٨) .

(٤) في «الأصل» : عثمان ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» .

(٥) تكررت في «الأصل» .

كِتَابُ القِرَاضِ

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك، عن زيد بن أسلم، عن أبيه: «أن عبد اللَّه وعبيْد اللَّه ابني عمر خَرَجا في جيش إلى العراق، فلما قفلا مرّا [على][1] عامل لعمر، فَرَحَّبَ بهما وسَهَّل، وهو أمير البصرة، وقال: لو أقدر لكما على أمرٍ أنفعكما به لفعلت، ثم قال: بل هاهنا مال من مال اللَّه أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين، فَأُسْلِفُكُمَاهُ فتبتاعان به متاعًا من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين، فيكون لكما الربح [فقالا][2]: وددنا ففعل، وكتب لهما إلى عمر رضي اللَّه عنه أن يأخذ منهما المال، فلما قدما بالمدينة، باعا فربحا، فلما دفعا المال إلى عمر قال لهما: أكل الجيش قد أسلفه كما أسلفكما؟ فقالا: لا، فقال عمر: ابنا أمير المؤمنين فَأَسْلَفَكُما، أديا المال وربحه، فأما عبد اللَّه فسكت، وأما عبيد اللَّه فقال: ما ينبغي لك هذا يا أمير المؤمنين؛ لو هلك المال أو نقص لَضَمِنَّاهُ فقال: أدياه، فسكت عبد اللَّه وراجعه عبيد اللَّه، فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضًا فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد اللَّه وعبيد اللَّه نصف ربح ذلك المال».

وحكى الشافعي - رضي اللَّه عنه - في كتاب «اختلاف العراقيين» عن بعض أهل العراق، عن حميد بن عبد [اللَّه][3] بن عبيد الأنصاري، عن أبيه، عن جده: «أن عمر بن الخطاب / أعطى مال يتيم مضاربة، وكان يعمل به في العراق، ولا يدري كيف قاطعه على الربح». [٤/ق٧٨-أ]

وعن عبد اللَّه بن علي، عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب، عن أبيه:

---

(١) ليست في «الأصل»، والمثبت من «المعرفة» (٣٢٢/٨).

(٢) في «الأصل»: فقال، والمثبت من «المعرفة» (٣٢٢/٨).

(٣) سقط لفظ الجلالة من «الأصل»، والمثبت من «الأم» (١٠٨/٧)، و«المعرفة» (٣٢٣/٨).

«أن عثمان بن عفان أعطى مالًا مقارضة» يعني مضاربة .

وعن حماد [عن][1] إبراهيم : «أن ابن مسعود أعطى زيد بن خليدة مالا مقارضة».

هذا حديث صحيح أخرجه مالك بالإسناد[2] إلا أنه قال : «فلما قفلا مرّا على أبي موسى الأشعري وهو أمير البصرة ... وذكر الحديث بطوله .

«**القفول**» : الرجوع من السفر ، قَفَلَ يَقْفِلُ قُفُولًا ، والقافلة : الجماعة المسافرون إذا رجعوا من سفرهم .

و«**رحّب بهما وسهّل**» أي قال لهما : مرحبًا وسهلًا .

«**والرحب**» : السعة ، «**والسهل**» : ضد الصعب ، وهما منصوبان بإضمار الفعل الناصب ، التقدير : وجدت رحبًا وسعة وسهلًا من الأمر ، ورَحَّبَ وسَهَّل فعلان ماضيان قد بينا من هذا القول .

وقوله : «**مال من مال اللّه**» يريد به الفيء وما يحصل من جهات بيت المال ، فإن الأموال كلها وإن كانت للّه تعالى فإن هذا المال ليس له مالك مخصوص من الناس ، فجعله للّه تعالى لذلك .

«والسلف» يريد به : القرض ، أي يقرضهما إياه ، ويجعله دينًا لبيت المال في ذمتهما .

و«**المتاع**» اسم يقع على كل ما يبتاع من السلع ، وكل ما ينتفع به : متاع .

وقوله : «**فقالا ، وَدِدْنَا**» أي أحببنا ذلك ، فحذف المفعول ؛ لدلالة الحال عليه ، وما أكثر ما حذفوا المفعول في كلامهم عند فهم المخاطَب به ، وأشيع ذلك في كلامهم وفشا .

---

(١) في «الأصل» : بن ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (١٠٨/٧) و«المعرفة» (٣٢٣/٨) .

(٢) الموطأ (١٣٧٢) .

وقول عمر - رضي اللّٰه عنه - «**أبناء أمير المؤمنين فأسلفكما**» فيه محذوف تقديره : أنتما أبناء أمير المؤمنين فلذلك أسلفكما لكونكما ابني أمير المؤمنين ، ولولا هذا التقدير / لكان الكلام غير منتظم ؛ لأنه يبقى الخبر غير مخبر عنه . [٤/ق٧٨-ب]

وقوله : «**ما ينبغي لك هذا**» الابتغاء مطاوع[1] بغيته ، تقول بغيته فانبغى ، وهذا ينبغي لك أن تفعله : أي يمكنك ويطيعك ويواتيك ، وأصله من الطلب ، تقول : بغيت الشيء إذا طلبته ، فقوله : «**لا ينبغي لك**» أي لا يصح لك ولا يطلب لك إذا طلبته ، أي هو بحيث إذا أردت طلبه وابتغاءه يأت لك .

و«**القراض**» مصدر قارضته قراضًا ومقارضةً ، وهو والمضاربة بمعنى واحدٍ ، وذلك أن يدفع رجل إلى رجلٍ مالًا ليتجر له فيه ، وما حصل فيه من الربح كان بينهما على حسب ما اشترطاه ، وأهل الحجاز يسمونه قراضًا ، وأهل العراق يسمونه مضاربة ، فعلى هذا أصل القراض من القرض : القطع ، كأن رب المال قطع من ماله قطعه سلمها إلى العامل ، وقطع له قطعة من الربح .

وقيل : هو من المساواة ، يقال : قارض فلان فلانًا إذا ساواه .

وأما «**المضاربة**» فأصلها من الضرب في المال ، وهو تقليبه والتصرف فيه .

وقيل : هو من الضرب في الأرض ، وهو السير فيها .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللّٰه عنه : أن القراض جائز ، وهو عقد كان في الجاهلية ، وأقره الإسلام ، وفعله النبي ﷺ قبل المبعث ؛ قارضته خديجة فقبل منها وخرج بمالها إلى الشام ، وبعث النبي ﷺ فلم ينكره في الإسلام ، ولا يجوز القراض إلا بالدراهم والدنانير ، وبه قال مالك وأبو حنيفة .

وقال الأوزاعي وابن أبي ليلى : يجوز القراض بكل مال ، واللّٰه أعلم .

(١) انظر لسان العرب (٧٦/١٤) (مادة : بغا) .

كِتَابُ الْمُسَاقَاة

/ أخبرنا الشافعي- رضي اللَّه عنه - قال : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، [٤/ق٧٩-أ] عن ابن المسيب : «أن رسول اللَّه ﷺ قال لليهود حين افتتح خيبر : أقركم ما أقركم اللَّه ، على أن الثمر بيننا وبينكم ، فكان رسول اللَّه ﷺ يبعث ابن رواحة فيخرص بينه وبينهم ، ثم يقول : إن شئتم فلكم وإن شئتم فلي» .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : معنى قوله : «**إن شئتم فلكم وإن شئتم فلي**» أن يخرص النخل كأنه خرصها مائة وسق وعشرة أوسق فقال : إذا صارت تمرًا نقصت عشرة أوسق ، فصحت منها مائة وسق تمرًا ، فيقول : إن شئتم دفعت إليكم النصف الذي ليس لكم [الذي أنا قيم بحق أهله][1] على أن تضمنوا لي خمسين وسقًا تمرًا ، ولكم أن تأكلوها [وتبيعوها][1] رطبًا كيف شئتم ، وإن شئتم [فلي][2] ، أكون هكذا في نصيبكم ، [فأسلم و][1] تسلمون [لي][3] أنصبائكم ، وأضمن لكم هذه المكيلة .

قال الشافعي : أجاز رسول اللَّه ﷺ المساقاة ؛ فأجزناها بإجازته ، وحرم كراء الأرض البيضاء ببعض ما يخرج منها ؛ فحرمناها بتحريمه .

ثم فرق بينهما بما يفترقان [به][4] ثم أجاز ذلك في البياض إذا كان بين أضعاف النخل .

ثم قال : ولولا الخبر فيه عن النبي ﷺ أنه دفع إلى أهل خيبر النخل على أن لهم النصف من النخل والزرع وله النصف ، فكان الزرع كما وصفت بين

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (١١/٤) والمعرفة (٣٣٠/٨) .
(٢) في «الأصل» : قيل ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» و«المعرفة» .
(٣) في «الأصل» : في ، والمثبت من «المعرفة» .
(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٣٣٢/٨) .

ظهراني النخل ؛ لم يجز .

وهذا الحديث هكذا أخرجه مالك في الموطأ[1] مرسلًا ، وقد أخرج البخاري عن ابن عمر نحوه[2] بمعناه والله أعلم .

* * *

(١) الموطأ (١٣٨٧) .

(٢) البخاري (٢٣٢٩) .

كتاب الإجارة والمزارعة

/ أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن حنظلة [٤/ق٧٩-ب] ابن قيس : «أنه سئل رافع بن خديج عن كراء الأرض ، فقال : نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض ، فقال : بالذهب والورق ؟ فقال : أما بالذهب والورق فلا بأس به» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، قد أخرجه الجماعة(١) من طرق كثيرة زائدة طويلًا وقصيرًا ، باتفاق الألفاظ واختلافها ، كلها دالة على أن رافع بن خديج روى عن النبي ﷺ : «نهى عن المخابرة» ، وهي كراء الأرض بما يخرج منها .

وقد أخرج الشافعي - رضي الله عنه - في كتاب «الرسالة»(٢) عن سفيان ، عن عمرو ، عن ابن عمر ، قال : «كنا نخابر ، فلا نرى بذلك بأسًا ، حتى زعم رافع أن النبي ﷺ نهى عنها ، فتركناها من أجل ذلك» .

قال الشافعي : قال الله تبارك وتعالى ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾(٣) فأجاز الإجارة على الرضاع ، والرضاع يختلف ، وهي إذا جازت عليه جازت على مثله وما هو في مثل معناه ، وأحرى أن يكون أبين منه ، وقد ذكر الله تبارك وتعالى الإجارة في كتابه وعمل بها بعض أنبيائه ، قال الله تبارك وتعالى :

﴿قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾(٤) قال : فذكر الله تعالى أن نبيًّا من أنبيائه أَجَر [نفسه](٥) حججًا

---

(١) البخاري (٢٧٢٢) ، ومسلم (١٥٤٧) وأبو داود (٣٣٩٢) والنسائي (٣٩٠٠) .

(٢) الرسالة (١/٤٤٥) .

(٣) سورة الطلاق : (٦) .

(٤) سورة القصص (٢٦) .

(٥) في «الأصل» : نفسا ، والمثبت من «المعرفة» (٨/٣٣٣) .

مسماة ملك بها بضع امرأة ؛ فدل على تجويز الإجارة ، وأن لا بأس بها على الحجج إن كان على الحجج استأجره ، وقد قيل استأجره على أن يرعى له ، واللَّه أعلم .

قال : فمضت بها السنة ، وعمل بها غير واحدٍ من أصحاب رسول اللَّه ﷺ ، ولم يختلف أهل العلم ببلدنا - علمته - في إجازتها ، وعوام فقهاء الأمصا ر .

[٤/ق٨٠-أ] ثم قال : / أخبرنا مالك ... وذكر هذا الحديث عن رافع .

وأما الحديث الذي أورده في كتاب «الرسالة» فإنه استدل به على قبول خبر الواحد قال : فابن عمر ترك منفعة له لم يكن يرى بها بأسًا ؛ لخبر رجل واحدٍ عن رسول اللَّه ﷺ ، ولا يتوسع إذ بلغه عن رسول اللَّه ﷺ بخبر واحد لا يتهمه أن يخابر ، ورأيه كان قبل الخبر لا بأس به .

و«**المخابرة**» المزارعة على نصيب معين ، من الخبار ، وهي الأرض اللينة ، فهي مفاعلة من ذلك ، وقيل : إن أصلها من خيبر ؛ لأن رسول اللَّه ﷺ أقر خيبر في يد أهلها على أن لهم النصف من ثمارهم ، أي عاملهم في خيبر ، فهذا معنى قولهم في تفسير المخابرة : إنها كراء الأرض بالثلث ، والربع ، وغيرهما من الأنصباء .

وظاهر لفظ الشافعي رضي اللَّه عنه : أنه فرق بيْن المخابرة والمزارعة ، فإنه قال : وَدَلَّت سنة رسول اللَّه ﷺ في نهيه عن المخابرة على أن لا تجوز المزارعة على الثلث والربع .

قال أصحابه : المخابرة أن تكون من رب الأرض وحدها ، ومن الأكّار البذر والعمل ، والمزارعة أن تكون الأرض والبذر من واحد ، والعمل من الآخر .

ومن الأصحاب من قال : هما عبارة عن عقد واحد وهو الأكثر والأشهر ، فإن تعاقدا على أن يكون لصاحب الأرض أو للعامل زرع بعينه يشترط على ما

على السواقي والجداول ؛ فإن ذلك فاسد بالإجماع .

وأما إذا شرط جزءًا لأحدهما مثل النصف والثلث والربع ونحو ذلك فإن العقد عند الشافعي فاسد ، وروي مثل ذلك عن ابن عمر وابن عباس وأبي هريرة ، وإليه ذهب مالك وأبو حنيفة .

وقالت طائفة : إن ذلك جائز ، وروي عن علي وابن مسعود وعمار بن ياسر ، / وإليه ذهب ابن أبي ليلى وأبو يوسف ومحمد وقال أحمد : يجوز ذلك إذا كان البذر من رب الأرض ، وقد ذكر الفقهاء طريقًا في تصحيح المزارعة . [٤/ق٨٠-ب]

قال الشافعي : يعير الأكَّار نصف أرضه مثلًا ويكون البذر بينهما ، ويعمل الأكار على الزرع ، فتكون الغلة، بينهما ولا يستحق رب الأرض على الأكار أجرة نصف الأرض ، ولا يستحق العامل أجرة نصف عمله ؛ لأن كل واحدٍ منهما متطوع بما بذله .

وقال المزني : يكون البذر بينهما ، ويكري صاحب الأرض للأكار نصف أرضه بألف - مثلًا - ويكترى عمله على نصيبه وعمل عوامله بألف ، ويتقاصان بذلك ، وتكون الغلة بينهما .

وقال الأصحاب : يكريه نصف أرضه بعمله وعمل عوامله على نصيبه .

فإن أراد أن يكون بينهما بالثلث أو الثلثين ، أَجَّرَه ثلث الأرض بثلثي غلته .

وإن أراد أن يكون البذر من أحدهما فإن كان من رب الأرض ؛ استأجر منه نصف عمله وعمل عوامله وآلته بنصف الأرض وبنصف البذر .

وإن كان البذر من الأكار ؛ استأجر منه نصف الأرض بنصف عمله وعمل آلته بنصف البذر ، وتفتقر هذه الإجارة إلى تقدير المدة ، ورؤية الأرض ، والعوامل ، والآلة .

فأما كراء الأرض بالذهب والفضة وغيرهما من العروض فجائز لا خلاف فيه؛ إلا ما حكي عن الحسن وطاوس أنهما قال: لا يجوز كراؤها رأسًا[1]، وقال مالك: لا يجوز كراؤها بالطعام سواء كان مما ينبت فيها أو في غيرها، ولا بشيء من المأكولات، فإن أكراها بحنطة مشاهدة فقد اختلف أصحاب الشافعي فيها، فمنهم من قال: يجوز قولًا واحدًا، ومنهم من قال: فيه قولان.

[٤/ق٨١-أ] وأخبرنا / الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك، عن هشام بن عروة، عن سعيد بن المسيب: «أنه سأله عن استكراء الأرض بالذهب والورق فقال: لا بأس».

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه شبيهًا به.

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك، عن ابن شهاب، عن سالم... بمثله.

هذا طرف من حديث صحيح قد أخرج أوله مسلم والنسائي، وقد تقدم ذكره في كتاب البيع.

وقد أخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك: أنه بلغه «أن عبد الرحمن بن عوف [تكارى][2] أرضًا فلم تزل بيده حتى هلك، قال ابنه: فما كنت أراها إلا أنها له؛ من طول ما مكثت بيده، حتى ذكرها عند موته، وأمرنا بقضاء شيء كان بقي عليه من كرائها من ذهب أو ورق».

وقال ابن شهاب لسالم: إنه سأله عن كراء الأرض، فقال: لا بأس به، قال: فقلت له: أرأيت الحديث الذي يذكر عن رافع؟ فقال: أكثر رافع، ولو

---

(١) كذا في «الأصل»، وانظر «الإجماع» لابن المنذر (ص١٠٠).

(٢) في «الأصل»: يكاري، والمثبت من «الأم» (٤/٢٥) و«المعرفة» (٨/٣٣٥).

كانت لي أرض أكريتها» .

قال الشافعي : فرافع سمع من رسول الله ﷺ وهو أعلم بمعنى ما سمع ، وإنما حكى رافع نهي النبي ﷺ عن كرائها بالثلث والربع ، وكذلك كانت تكرى ، وقد يكون سالم سمع من رافع بالخبر جملة ؛ فرأى أنه حدث عن الكراء بالذهب والورق ،وقد بينه غير مالك بن أنس عن رافع : «أنه نهى عن كراء الأرض ببعض ما يخرج منها» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللّه عنه - أخبرنا ابن أبي يحيى ، عن عبد اللّه بن دينار ، عن ابن عمر : «أنه كان يشترط على الذي يكريه أرضه أن لا يعرها ، وذلك قبل أن يدع عبد اللّه الكراء» .

«**العرة**» البعر ، والسرجين ، وسلح الطير ، والعذرة ، تقول / منه : أَعَرْت الدرا ، وعُرَّ المنزل ؛ إذا ألقي فيه العذرة . [٤/ق٨١-ب]

والمراد من الحديث : أنه كان يشترط على الذي يكتري منه أرضه أن لا يلقي فيها عذرة ،وقد روي عن سعد بن أبي وقاص الرخصة في ذلك ،فإنه كان يلقيها في أرضه ويقول : مكتل عرة ومكتل بر ، واللّه أعلم .

* * *

كِتَابُ إِحْيَاء الْمَوَاتِ وَالإِقْطَاعِ

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، أن النبي ﷺ قال : «من أحيا أرضًا ميتة فهي له ، وليس لعرقٍ ظالم حق» .

هكذا أخرجه في كتاب اختلافه مع مالك ، وأخرجه في كتاب «الطعام والشراب» بهذا الإسناد واللفظ ، إلا أنه قال : «أرضًا مواتًا» .

وقد أخرج الحديث في «الموطأ» ، وأخرجه أبو داود والترمذي هكذا مرسلًا ، وأخرجه أيضًا أبو داود والترمذي مُسْندًا ونحن نذكر الطريقين .

أما «الموطأ»[1] فإنما أخرجه مرسلًا بهذا الإسناد .

وأما أبو داود فأخرجه[2] عن هناد بن السري ، عن [عبدة][3] عن محمد بن إسحاق ، عن يحيى بن عروة ، عن أبيه .. وذكر الحديث .

ثم قال أبو داود : ولقد حدثني الذي حدثني هذا الحديث : «أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ ؛ غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر ، [فقضى][4] لصاحب الأرض بأرضه ، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها . قال : فلقد رأيتها وإنها لتضرب أصولها بالفئوس ، وإنها لنخل عم حتى أخرجت منها» .

---

(١) الموطأ (١٤٢٤) .

(٢) أبو داود (٣٠٧٤) .

(٣) في «الأصل» ، عبيدة ، وهو تحريف ، والمثبت من سنن أبي داود ، وعبدة هو ابن سليمان الكلابي أبو محمد الكوفي راجع ترجمته في «تهذيب الكمال» .

(٤) تكررت في «الأصل» .

قال أبو داود : حدثني أحمد بن سعيد [الدارمي][(١)] قال : حدثني وهب ، عن أبيه ، عن ابن إسحاق ... بإسناده ومعْناه إلا أنه / قال عند قوله مكان الذي [٤/ق٨٢-أ] حدثني [هذا][(٢)] : «فقال الرجل من أصحاب النبي ﷺ - وأكثر ظني أنه أبو سعيد الخدري - : فأنا رأيت رجلًا[(٣)] يضرب في أصول النخل» .

هذا القول يدّل على أن عرْوة قد أخرج الحديث عن أبي سعيد الخدري ، والله أعلم .

وأخرجه[(٤)] أبو داود ، عن محمد بن المُثنى ، عن عبْد الوهاب ، عن أيوب ، عن هشام ، عن أبيه ، عن سعيد بن زيد ، عن النبي ﷺ .

وأما الترمذي فأخرجه[(٥)] عن محمد بن بشار ، عن عبد الوهاب ، مثل أبي داود مسندًا .

وقال : ورواه بعضهم عن هشام ، عن أبيه مرسلًا .

وفي الباب عن جابر ، وعمرو بن عوف المزني ، وسمرة .

أحيا الأرض يحييها إحياءً : إذا أنشأ فيها أثرًا يدل على أنه قد اختص بها تشبيها للعمارة في الأرض الموات بإحياء الميت من الحيوان .

والأرض الميتة والموات هي التي لا عمارة فيها ولا أثر عمارة ، فهي على أصل الخلقة وليست ملكًا لأحد ، وإحياؤها : إلحاقها بالأراضي العامرة المملوكة .

---

(١) في «الأصل» : الرازي ، وهو تحريف ، والمثبت من «سنن أبي داود» ، و«تهذيب الكمال» ، و«تحفة الأشراف» .

(٢) تكررت في «الأصل» .

(٣) في «الأصل» : الرجل ، والمثبت من «سنن أبي داود» .

(٤) أبو داود (٣٠٧٣) .

(٥) الترمذي (١٣٧٨) .

و«**العرق الظالم**» هو أن يغرس الرجل في غير أرضه بغير إذن صاحبها ، فلا حق له في ذلك الغرس ، وبقائه في الأرض ، بل يُلْزَم بقلعه ؛ إلا أن يرضى المالك ، وكذلك ما أحدثه في ملك غيره بغير إذنه من بناءٍ أو حفرٍ أو غير ذلك .

والعرق يجوز أن يكون مضافًا إلى الظالم ، وأن يكون مقطوعًا عن الإضافة .

فالأول : يكون قد أضافه إلى الظالم ، وهو صفة لموصوف محذوف تقديره : لعرق رجل ظالم حق ، والعرق أحد عروق الشجر ، أي : ليس لعرق من عروق هذه الغروس التي يغرسها الرجل الظالم حق في الأرض التي غرست فيها .

والثاني : يكون قد جعل الظالم صفة للعرق نفسه على سبيل الاتساع في الكلام ، كأن العرق بانغراسه في هذه الأرض قد صار ظالمًا ، حتى / كأن الفعل [٤/ق٨٢-ب] له ، وأنه هو الذي انغرس في هذه الأرض لا بغرس غارس .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي الله عنه : أن البلاد والأرضين على ضربين : عامر، وغامر .

فأما العامر فلأهله ، لا يجوز لأحد أن يتصرف فيه إلا بإذن مالكه ، وسواء فيه المسلم وغيره .

وأما الغامر وهو الخالي من العمارة فلا يخلو أن يكون جرى عليه ملك مالك ، أو لم يجر عليه ، فالذي لم يجر عليه ملك مالك يجوز إحياؤه ، والذي جرى عليه الملك لا يخلو أن يكون مالكه معينًا معروفًا ، أو لم يكن مُعيّنًا ، فالمعين لا يجوز إحياؤه ، وغير المعين فيه وجهان :

أحدهما : يجوز ، وبه قال أبو حنيفة .

والثاني : لا يجوز .

وقال مالك : لو كان مُعَيَّنًا فتركها حتى دثرت ، ثم أحياها غيره ، كان الثاني أحق بها منه .

والعامر من بلاد الشرك كأنما يملك بالقهر والغلبة .

ولا يفتقر الإحياء إلى إذن الإمام ، وبه قال أبو يوسف ومحمد ، وقال أبو حنيفة : يفتقر إلى إذنه .

وقال مالك : إن كان قريبًا إلى العمران في موضع يتشاحّ الناس فيه افتقر ، وإلا فلا .

والإحياء لم يرد في السنة مُبيَّنًا ؛ فوجب الرجوع فيه إلى العُرف ؛ لأن النبي ﷺ لا يعلق حكمًا إلا على ما إليه طريق ، [فلما][1] لم يبينه ؛ دَلَّ على أن طريقه العرف إذا لم يكن له طريق غيره ، ويختلف ذلك باختلاف الغرض واختلاف المقاصد من إحياء الأرضين .

قال الربيع : سألت الشافعي عمن أحيا أرضًا مواتًا ، فقال : إذا لم يكن للموات ملك فمن أحياه من أهل الإسلام فهو له دون غيره ، ولا أبالي أعطاه السلطان إياه أو لم يعطه لأن النبي ﷺ / أعطاه ، وعطاء النبي ﷺ أحق أن يتم لمن أعطاه من عطاء السلطان . [٤/ق٨٣-أ]

قلت : وما الحجة فيما قلت ؟ قال : ما رواه مالك عن النبي ﷺ وعن بعض أصحابه ، وذكر حديث عروة ، وحديثه مرسل ، وهو مسند كما ذكرناه .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن سالم ، عن أبيه ، أن عمر قال : «من أحيا أرضًا ميتة فهي له» .

هذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[2] إسنادًا ولفظًا وهو مؤكد لحديث عروة المتقدم ، وهو الذي أشار الشافعي إليه في كلام الربيع أن مالكًا أخرج عن النبي ﷺ وعن بعض أصحابه ، يعني عمر .

وقال الشافعي : أخبرنا ابن عيينة وغيره بإسناد غير هذا ، عن النبي ﷺ مثل معناه .

قال البيهقي[3] : أما ابن عيينة فإنه إنما رواه عن هشام بن عروة ، عن أبيه -

---

(١) في «الأصل» : فكما .	(٢) الموطأ (١٤٢٥) .	(٣) المعرفة (٤/٥٢١) .

يرفعه - عن النبي ﷺ ، ورواه غيره عن كثير بن عبد اللّه بن عمرو بن عوف ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ .

وفيه من الزيادة : «في غير حق مسلم» .

قال الشافعي : ولا يترك ذمي يحييه ؛ لأن رسول اللّه ﷺ جعلها لمن أحياها من المسلمين .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي - رضي اللّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن طاوس ، أن النبي ﷺ قال : «من أحيا مَواتًا من الأرض فهو له ، وعادي الأرض للّه ولرسوله ثم لكم مني» .

هكذا جاء في المسند ، وقد رواه في القديم عن سفيان ، عن هشام بن حجير ، عن طاوس .

ورواه أيضًا ابن طاوس ، عن أبيه .

[٤/ق٨٣-ب] قوله : «**عادي الأرض**» يريد بها الأرض غير المملوكة الآن ، وإن كان / قد تقدم ملكها ومضت عليه الأزمان ، فليس ذلك مختصًّا بقوم عادٍ ، وإذا كان مثل ذلك فلا يُعْلم المالك .

وقوله : «**للّه ولرسوله**» أي : إن الأرض مختصة باللّه وبرسوله .

وقوله : «**ثم هي لكم مني**» أي إن إذني لكم في تمليكها بالإحياء بمنزلة العطية مني ، فأنا الذي أعطيتكم إياها .

قال الشافعي : ففي هذين الحديثين وغيرهما الدلالة على أن الموات ليس ملكًا لأحدٍ بعينه ، وأن من أحيا مواتًا من المسلمين فهي له ، وأن الإحياء ليس هو بالنزول ولا ما أشبهه ، وأن الإحياء الذي يعرفه الناس هو العمارة ، ثم ذكر هذا الحديث وهو :

أخبرنا الربيع ، قال الشافعي - رضي اللّه عنه - أخبرنا ابن عُيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن يحيى بن جعدة قال : «لما قدم رسول اللّه ﷺ المدينة أقطع الناس

الدور ، فقال حيٌّ من بني زهرة - يقال لهم : بنو عبد بن زهرة - : نكب عنا ابن أم عبد ، فقال رسول الله ﷺ : فَلِمَ ابتعثني الله إذن ؟ [إن الله][1] لا يقدس أمة لا يؤخذ للضعيف فيهم حقه» .

نكّب عن الشيء يتنكّبه : إذا عَدَل عنه ، ونَكَّبَهُ تنكيبًا : أي عدل عنه واعتزله ، وتنكبه : أي تجنبه .

والابتعاث : افتعال من البعث ، يريد : فلأي شيء أرسلني الله حينئذٍ ؟

والتقديس : التطهير ، أي : إن الله لا يطهر قومًا لا يُؤخذ للضعيف فيهم حقه من القوي .

ومعنى «**نكِّب عنا ابن أم عبد**» أي اصرفه عنا وجنبه منا ، وابن أم عبد هو عبد الله بن مسعود ، كأنهم كرهوا قربه منهم ومجاورته لهم .

فقال النبي ﷺ : «إن الله لا يقدس أمة ...» الحديث .

أي إن خفتم شره وأذى مجاورته ؛ فإنني آخذ للضعيف من القوي / حقه . والله أعلم . [٤/ق٨٤-أ]

ويجوز أن يكون التقدير : نَكّب عنا يَا ابْنَ أم عبد ، كأنهم قد أمروه باجتنابهم والبعد عنهم ، فقال رسول الله ﷺ : «إن الله لا يقدس قومًا لا يؤخذ فيهم للضعيف حقه» يريد أن ابن مسعود هو الضعيف وهذا حقه فَلِمَ تأمرونه أن ينكب عنكم ؟

فيكون قوله : «نكّب» على التقدير الأول سؤالًا للنبي ﷺ ، وعلى الثاني أمرًا لابن مسعود ،ويكون ابن أم عبد على الأول مفعولًا لنكّب ، وعلى الثاني منادى محذوف منه حرف النداء ، والله أعلم .

ثم أردف الشافعي هذا الحديث بحديث رواه عن عروة وهو :

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن

---

(١) تكررت في الأصل .

هشام ، عن أبيه : «أن رسول اللَّه ﷺ أقطع الزبير أرضًا ، وأن عمر بن الخطاب أقطع العقيق أجمع ، وقال : أين المستقطعون ؟ والعقيق قريب من المدينة» .

هكذا جاء في المسند ، وفي كتاب البيهقي[1] : «أين المستقطعون منذ اليوم؟» .

قال الشافعي : والمدينة ما بين لابتين ، ينسب إلى أهلها صف معمور والآخر خارج من ذلك ، فأقطع رسول اللَّه ﷺ الخارج من ذلك من الصحراء ، فاستدللنا على أن الصحراء وإن كانت منسوبة إلى حيٍّ بأعيانهم ليست ملكًا لهم كملك ما أحيوا .

قال : ومما يُبين ذلك أن مالكًا أخبرنا ، عن ابن شهاب ، عن سالم بن عبد اللَّه ، عن أبيه قال : «كان الناس يتحجرون على عهد عمر بن الخطاب ، فقال عمر : من أحيا أرضًا مواتًا فهي له» .

قال الشافعي في كتاب «الإحياء والإقطاع» : وسواء كان إلى جنب قريةٍ عامرة ، أو نهرٍ ، أو حيث كان ؛ فقد أقطع رسول اللَّه ﷺ الدور .

[٤/ق٨٤-ب] وتفصيل هذا القول : أنه يجوز / إحياء ما قَرُب من العامر وما بَعُد إذا لم يكن ذلك في مرافق العامر .

وحكى عن مالك أنه قال : لا يجوز فيما قرُب من العامر .

وأما إقطاع الدور فقيل : معْناه أنه أقطعهم أرضين يعمرونها دورًا ، فسماها بما تئول إليه ، وقيل : كانت ديار عادٍ فسماها بذلك .

ومعنى قوله : «**ديار عاد**» لا يريد أنها كانت لقوم عاد السالفين في الأمم ، وإنما أراد به ما تقدم ملكه ومضت عليه الأزمان ولم يعلم له الآن مالك ، وإن

---

(١) «المعرفة» (٤/٥٢٢) .

أقطع السلطان رجلًا أرضًا ليحييها صار أحق بها من غيره ،وكذلك إذا تحجرها ، كأنه أثَّر فيها أثرًا لم يبلغ به الإحياء .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رضي الله عنه : أخبرنا عبد الرحمن بن الحسن بن القاسم الأزرقي ، عن أبيه علقمة بن نضلة : «أن أبا سفيان بن حرب قام بفناء داره ، فضرب برجله وقال : سنام الأرض إن لها سنامًا ، زعم ابن فرقد الأسلمي أني لا أعرف حقي من حقه ، لي بياض المروة وله سوادها ، ولي ما بين كذا إلى كذا . فبلغ ذلك عمر بن الخطاب ، فقال : ليس لأحد إلا ما أحاطت عليه جدرانه ؛ إن إحياء الموات ما يكون : زرعًا ، أو حفرًا ، أو يحاط بالجدران . وهو مثل إبطاله التحجر بغير ما يعمر به مثل ما يحجر» .

هكذا جاء الحديث في المسند متصل الكلام على آخره ، وإنما آخره هو قوله : «إلا ما أحاطت به جدرانه» ، وقوله : «إن إحياء الموات ...» إلى آخر الحديث من كلام الشافعي كالبيان لقول عمر .

وقد رواه المزني عن الشافعي بهذا الإسناد نحوه إلى قوله : «جدرانه» .

«فناء الدار» ناحيتها وجانبها ، وسنام كل شيء أعلاه تشبيهًا بسنام البعير .

قوله : «**أني لا أعرف حقي من حقه**» يريد بذلك إما الجهل بإنكار / [٤/ق٨٥-أ] العرفان ، أو التجاهل على سبيل التعدي والظلم .

و«**المروة**» الحجر الأبيض الرقيق ، و«**الجدار**» قد جاء في نسخة بالنون ، وفي نسخة بالتاء ، فبالنون هو جمع جدار جمع تكسير للتكثير ، وبالتاء جمع جُدُر .

وقول الشافعي : «إن إحياء الموات ما يكون زرعًا .. » إلى آخر الكلام ، بيانه أنه قال : «والإحياء ما عرفه الناس إحياء ، والإحياء إنما يكون دارًا للسكني ، أو حظيرة للماشية وغيرها ، أو مزرعة ، ولكل واحد من هذه الأشياء تفصيل في إحيائه ، هو مستقصى في كتب الفقه ، فلم نُطول بذكرها .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن غير واحد : «أن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث المزني معادن القبلية - وهي من ناحية الفرع ، فتلك المعادن لا يؤخذ منها إلا الزكاة إلى اليوم» .

وهذا قد تقدم في كتاب الزكاة .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله ، عن ابن عباس ، عن الصعب بن جثامة ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا حمى إلا لله ورسوله» .

هذا حديث صحيح قد أخرجه البخاري وأبو داود[(١)] ، وذكر الحديث وقال : «بلغنا أن النبي ﷺ حمى النقيع ، وأن عمر حمى شرف والربذة» .

وأما أبو داود فأخرجه[(٢)] عن أبي السرح ، عن ابن وهب ، عن يونس ، عن ابن شهاب .

وقال : قال ابن شهاب : «بلغني أن رسول الله ﷺ حمى النقيع» ، وفي رواية[(٣)] : «أن رسول الله ﷺ حمى النقيع وقال : لا حمى إلا لله ولرسوله» .

«**الحمى**» المكان المحرم وطؤه الذي لا يُرعى عُشْبه ولا يُقطع .

[٤/ق٨٥-ب] قال الليث : الحمى : موضع فيه كلأٌ يُمنع الناس / أن يرعوه فيصير حمى .

وقال الأصمعي : يقال : حَمَى فلان الأرض يحميها ، إذا منعها من أن تُقرب ، ويقال : أحْمَاها إحماءً إذا جعلها حِمًى لا يُقرب .

---

(١) وقع هنا سقط من «الأصل» ، ولعل موضعه : «فأما البخاري فأخرجه عن يحيى بن بكير عن الليث ، عن يونس ، عن ابن شهاب الزهري» ، والحديث أخرجه البخاري (٢٣٧٠) .

(٢) أبو داود (٣٠٨٣) .

(٣) أبو داود (٣٠٨٤) .

و«**النقيع**» بالنون : موضع قريب من المدينة .

قال الشافعي : كان الشريف من العرب في الجاهلية إذا نزل بلدًا في عشيرته استعوى كلبًا ، فيحمي لخاصته مدى عواء ذلك الكلب ، فلم يرعه معه أحد ، وكان شريك القوم في سائر المراتع حوله ؛ فنهى النبي ﷺ أن يُحمى على الناس حمًى كما كانوا في الجاهلية يحمون .

قال : وقوله : «**إلا للَّه ورسوله**» معْناه إلا ما يُحمى لخيل المسلمين وركابهم الموصدة لجهاد المشركين والحمل عليها في سبيل اللَّه ، كما حمى عمر النقيع لنعم الصدقة والخيل المُعدّة في سبيل اللَّه .

تفصيل المذهب : أن الحمى كان لرسول اللَّه ﷺ لنفسه وللمسلمين ، وأما آحاد الناس فليس لهم أن يحموا لأنفسهم ، ولا لغيرهم ، وإنما قصد به النبي ﷺ منع العامة من الحمى لما فيه من التضييق على الناس ، أما الأئمة فهل لهم الحمى أم لا ؟ ففيه نظرٌ ؛ إن كان الإمام يريد أن يحمي لنفسه لم يكن له ذلك ، وإن أراد الحمى للمسلمين ففيه قولان ؛ أحدهما : ليس له ذلك ، والثاني : له ذلك ، وهو الصحيح وبه قال مالك وأبو حنيفة ؛ لأن ما كان لمصالح المسلمين قامت الأئمة فيه مقام النبي ﷺ .

وأخبرنا الربيع ، قال : قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا عبد العزيز بن محمد ، عن زيد بن أسلم ، عن أبيه : «أن عمر بن الخطاب استعمل مولى له يقال له هني على الحمى ، فقال له : يا هني ، ضع جناحك للناس ، واتق دعوة المظلوم ، فإن دعوة المظلوم / مجابة ، وأدخل رب الصريمة ورب الغنيمة ، وإياك [٤/ق٨٦-أ] ونعم ابن عفان ونعم ابن عوف ؛ فإنهما إن تهلك ماشيتهما يرجعان إلى نخل وزرع ، وإن رب الغنيمة يأتي بعياله فيقول : يا أمير المؤمنين ، يا أمير المؤمنين ، أفتاركهم أنا لا أبا لك ؟! فالماء والكلأ أهون عليّ من الدنانير والدراهم ، وايم اللَّه لعلى ذلك إنهم ليرون أني قد ظلمتهم ، إنها لبلادهم ، قاتلوا عليها في الجاهلية ،

وأسلموا عليها في الإسلام ، ولولا الذي أحمل عليه في سبيل اللَّه ما حميت عن المسلمين من بلادهم شِبْرًا» .

هذا حديث صحيح أخرجه مالك والبخاري .

أما مالك فأخرجه[1] عن زيد بن أسلم نحوه .

وأما البخاري فأخرجه[2] عن إسماعيل ، عن مالك بإسناده .

قوله : «**استعمله على الحمى**» أي ولاّه إياه وردّ أمره والنظر فيه إليه .

وقوله : «**ضع جناحك للناس**» يريد أَلِن جانبك لهم وأحسن مصاحبتهم ، فإن الطائر إذا ضم جناحه سكن وإذا نشره تحرك ، فاستعار الجناح للإنسان كما قال اللَّه تعالى : ﴿**واضْمُمْ يَدَكَ إِلَى جَنَاحِكَ**﴾[3] وقال عز من قائل: ﴿**واخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ**﴾[4] ويد الإنسان جناحه فإذا ضمه كفها عن الناس .

وقوله : «**واتق دعوة المظلوم**» أي دعوة من تظلمه ، وهذا النوع من الكلام يُسمّى تغليفًا ، وهو نوع من البلاغة شريف بليغ في النهي عن الظلم بألطف لفظ وأفصح عبارة ؛ لأنه إذا اتقى دعوة المظلوم لم يظلم ، فكان هذا أحسن من قوله : لا تظلم ، ثم بيّن وَجْه النهي عن دعوة المظلوم بقوله : «فإنها مجابة» .

و«**الصريمة**» تصغير الصِّرمة وهي [القطيع][5] من الإبل يبلغ الثلاثين ، وربها صاحبها ، والغنيمة تصغير الغنم ، وإدخال الهاء في التصغير علامة التأنيث ؛ لأن لفظ الغنم مؤنث .

---

(١) الموطأ (١٨٢٢) .

(٢) البخاري (٣٠٥٩) .

(٣) سورة طه ، آية (٢٢) .

(٤) سورة الإسراء ، آية (٢٤) .

(٥) في «الأصل» : القطعة ، والمثبت من «النهاية» (٢٧/٣) .

وقوله : «**وإياك ونعم ابن عفان ونعم ابن عوف**» / أي دعني من نعمهما [٤/ق٨٦-ب] لأنها كانت كثيرة وكانا غنيين ، وفي رواية مالك : «إياي» أي دعها واله عنها ولتكن همتك مصروفة إلى غيرها .

وهذه «إياي» و«إياك» في هذا الموضع وأمثاله موضوعة للتحذير ، مثل إليك زيدًا وعليك زيدًا أي احذره ودعه ، وليست مثل الضمير المنصوب في ﴿**إِيَّاكَ نَعْبُدُ**﴾[١] وإياك أردت .

ويجوز أن يكون تقديره : دعنى ونعمهما أي اتركني واترك نعمهما ورد أمرهما إليّ ، فأنا أتولى الجواب عنها أو أنا أكفيكها ، والأول الوجه .

وقوله : «**يرجعان**» فيه نظر لأنها جواب الشرط الذي هو «إن تهلك ماشيتهما» ومن حق الجواب أن يكون مجزومًا ، وجزمه بحذف النون ، وإنما جاءت في المسند مثبتة ، وهو خطأ ، ولاشك أنه من النساخ ، والذي جاء في كتاب «الموطأ» بحذفها ، وهو الصواب .

وقوله : «**إلى نخل وزرع**» أي إن هلكت ماشيتهما فإن لهما غير الماشية من نخل وزرع [ما][٢] يغنيهما ويقوم بأمرهما .

وقوله : «**لا أبا لك**» من ألفاظ الدعاء التي كثر استعمالها وجريانها على عادة ، وهم لا يريدون بها الدعاء ، كقولهم قاتلهم الله ، ولا أم لك ، وهي في الحقيقة دعاء عليه يعدم أبيه .

«**والكلأ**» : العشب وسواء رطبه ويابسه .

وقوله : «**فالماء والكلأ أهون عليّ من الدنانير والدراهم**» يريد أن المراعي إذا لم ينلها رب الصريمة ورب الغنيمة فهلكت ماشيته ؛ احتاج أن يجيء إلى بيت

---

(١) سورة الفاتحة ، آية (٥) .

(٢) ليست في الأصل .

المال يأخذ منه ما يحتاج إليه ، فتمكينه من الرعي وورد الماء أهون عليّ من أخذ الذهب والفضة من بيت المال .

وقوله : «**وايم الله**» من ألفاظ القسم وهمزتها همزة وصل .

[٤/ق٨٧-أ] وقوله : «**إنهم ليرون أني قد ظلمتهم**» بمنعهم من الرعي ، ثم بيّن / وجه قسمه وظلمه إياهم بقوله : «إنها لبلادهم» ثم بين سبب كونها بلادهم بقوله : «قاتلوا عليها في الجاهلية ، وأسلموا عليها في الإسلام» .

وقوله : «**لولا المال الذي أحمل عليه في سبيل الله**» يريد به الخيل والإبل التي يحمل عليها المجاهدين في سبيل الله ، والنفقة التي يساعدهم بها ، والزاد ونحو ذلك .

وهذا الحديث أخرجه الشافعي مستدلًّا به على جواز أن يحمي الإمام للمسلمين ، فإنه قال عقيب حديث الصعب بن جثامة : وقول رسول الله ﷺ : «لا حمى إلا لله ولرسوله» يحتمل أن لا يكون لأحد أن يحمي للمسلمين غير ما حماه رسول الله ﷺ ، ويحتمل أن لا حمى إلا لله ولرسوله أي إلا على مثل ما حمى عليه رسول الله ﷺ ؛ لما فيه من صلاح المسلمين ، ثم قال : وقد حمى من حمى على هذا المعنى ، وأمر أن يدخل الحمى ماشية من ضعف عن النجعة ممن حول الحمى ، وقد حمى بعد رسول الله ﷺ عمر رضي الله عنه أرضًا لم يُعلَم رسول الله ﷺ حماها ، وأمر فيها بنحوٍ مما وصفت ، ثم ذكر حديث عمر هذا ، ثم قال : في معنى قول عمر : «إنهم يرون أني قد ظلمتهم» إنهم يقولون : إن منعت لأحدٍ من أحد فمن قاتل عليها وأسلم أولى أن يُمنع له ، وهذا كما قالوا لو كانت تُمنع لخاصة ، فلما كانت لعامة لم يكن في هذا - إن شاء الله - مظلمة ، ولم يظلمهم عمر - رضي الله عنه - وإن رأوا ذلك ، بل حمى على معنى ما حمى عليه رسول الله ﷺ دون أهل الغنى ، وإنما نسب الحمى إلى المال الذي يحمل عليه في سبيل الله لأنه كان من أكثر ما عنده مما يحتاج إلى الحمى ،

وقد أدخل الحمى خيل الغزاة في سبيل الله / وإبل الضوال ، وما فضل عن سهمان أهل الصدقة ، ومن ضعف عن النجعة ممن قلّ ماله ، وكل هذا وجه عام النفع للمسلمين ، ثم ذكر ما أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رضي الله عنه : أخبرني محمد بن علي بن شافع ، عن الثقة - أحسبه محمد بن علي بن حسين أو غيره - عن مولى لعثمان بن عفان قال : «بينا أنا مع عثمان في ماله بالعالية في يوم صائف ؛ إذ رأى رجلًا يسوق بكرين وعلى الأرض مثل الفراش من الحر ، فقال : ما على هذا لو أقام بالمدينة حتى يبرد ثم يروح ؟! ثم دنا الرجل ، فقال : انظر من هذا ؟ فقلت : أرى رجلًا معمرًا بردائه يسوق بكرين ، ثم دنا الرجل فنظرتُ فإذا عمر بن الخطاب ، فقلت : هذا أمير المؤمنين . [٤/ق٨٧-ب]

فقام عثمان ، فأخرج رأسه من الباب فآذاه لفح السموم ، فأعاد رأسه حتى حاذاه ، فقال : ما أخرجك هذه الساعة ؟! فقال : بكران من إبل الصدقة تخلفا وقد مُضي بإبل الصدقة ، فأردت أن ألحقهما بالحمى ، وخشيت أن يضيعا فيسألني الله عنهما .

فقال عثمان : يا أمير المؤمنين ، هلم إلى الماء والظل ونكفيك . فقال : عُد إلى ظلك . فقلت : عندنا من يكفيك . فقال : عُد إلى ظلك . فمضى ، فقال عثمان : من أحب أن ينظر إلى القوي الأمين فلينظر إلى هذا . فعاد إلينا فألقى نفسه» .

«**العالية**» : موضع بأعالي أراضي المدينة ، وجمعه العوالي ، وفيها أموال ونخيل لأهل المدينة ، وقريب منها على عدة أميال .

و«**اليوم الصائف**» : الشديد الحر .

و«**البكر**» : الفَتِيُّ من الإبل .

و«**الفراش**» معروف ، ويصف شدة الحر حتى يتبين للناظر فراشًا يتطاير على

الأرض من شدة الحر .

و«**لفح السموم**» : لذع الهواء الحار للبدن من شدته .

استدل به الشافعي على جواز الحمى ، والله أعلم .

[٤/ق٨٨-أ] وأخرج الشافعي رضي الله عنه / ، عن ابن عيينة ، عن معمر ، عن رجل من أهل مأرب ، عن أبيه : «أن الأبيض بن حمال سأل النبي ﷺ أن يُقطعه ملح مأرب ، فأراد أن يُقطعه - أو قال : أقطعه إياه - فقيل له : إنه كالماء العد . فقال له : فلا إذن» .

هذا الحديث أخرجه أبو داود(١) والترمذي(٢) .

و«**مأرب**» مدينة بالمدينة .

و«العِدّ» الماء الدائم الذي لا انقطاع لمادته وكثرته .

قال الشافعي : ما كان ظاهرًا كالملح الذي يكون في الجبال ينتابه الناس فهذا لا يصلح لأحد أن يُقْطِعَهُ [أحدًا](٣) بحال ، والناس فيه شرع ، وهكذا النهر والماء الظاهر ، وهذا كالنبات فيما لا يملكه أحد وكالماء فيما لا يملكه أحد .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رضي الله عنه : أخبرنا مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : «من منع فضل الماء ليمنع به الكلأ ، منعه الله فضل رحمته يوم القيامة» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه الجماعة إلا النسائي .

---

(١) أبو داود (٣٠٦٤) .

(٢) الترمذي (١٣٨٠) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٤٢/٤) ، و«المعرفة» (٥٣١/٤) .

أما مالك فأخرجه بالإسناد[1] أن رسول الله ﷺ قال : «لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ» .

وأما البخاري ، فأخرجه عن أبن يوسف[2] وإسماعيل[3] ، عن مالك ، (عن الأعمش ، عن أبي صالح ، عن أبي هريرة ... الحديث)[4] .

وأما الترمذي[5]

وأما أبو داود فأخرجه[6] عن عثمان بن أبي شيبة ، عن جرير .

وأما مسلم فأخرجه[7] عن يحيى بن يحيى ، عن مالك .

وأخرجه عن قتيبة[7] ، عن الليث ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج .

وكل هؤلاء قالوا لفظ مالك ولم يذكروا : «منعه الله فضل رحمته / يوم القيامة» . [٤/ق٨٨-ب]

وقد أخرج المزني ، عن الشافعي ، عن مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ... وذكر لفظ مالك .

وأخرج أيضًا المزني ، عن سفيان ، عن أبي الزناد مثله ، وهو الصحيح ، وكذا رواه الحسن بن محمد الزعفراني في كتاب القديم عن الشافعي ، عن مالك .

قال البيهقي : وهذا الذي جاء في المسند من طريق الأصم والربيع خطأ ، فإن

---

(١) الموطأ (١٤٢٧) . (٢) البخاري (٢٣٥٣) بمثل إسناد الشافعي .

(٣) البخاري (٦٩٦٢) ولكن من طريق إسماعيل من عن مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج عن أبي هريرة مثل إسناد الشافعي والموطأ . فلعل الذي في «الأصل» وهم أو انتقال نظر من المؤلف ، والله أعلم .

(٤) كذا بالأصل وانظر التعليق السابق .

(٥) بيض له المصنف ، وقد أخرجه الترمذي (١٢٧٢) عن قتيبة ، عن الليث ، عن أبي الزنادبة وقال الترمذي : هذا الحديث حسن صحيح .

(٦) أبو داود (٣٤٧٣) . (٧) مسلم (١٥٦٦) .

هذا الكتاب - يعني كتاب «الطعام والشراب»[١] - الذي أخرج فيه هذا الحديث - مما لم يقرأ على الشافعي ، ولهذا يقول فيه الأصم : قال الربيع : قال الشافعي .

ولو قُرِئَ عليه لغَيَّره إن شاء الله تعالى .

ثم حمله الربيع [عن الكتاب][٢] على الوهم .

وهذا اللفظ ليس في حديث مالك ، إنما هو في حديث عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ .

وروي من وجه آخر ضعيف عن أبي هريرة .

ومن وجهٍ آخر عن الحسن ، عن النبي ﷺ مرسلًا .

فيشبه أن يكون الشافعي ذكره ببعض هذه الأسانيد ، فأدخل الكاتب حديثًا في حديث ، هذا هو الأظهر، والله أعلم .

ومعنى هذا الحديث : هو أن يحفر الرجل البئر في الأرض الموات فيملكها بالإحياء ، وحول البئر أو بقربها موات فيه كلأ ولا يمكن الناس أن يرعوه إلا بأن يبذل لهم ماءه وأن لا يمنعهم أن يسقوا ماشيتهم منه ، فأمره النبي ﷺ أن لا يمنع فضل مائه ؛ لأنه إذا فعل ذلك وحال بينه وبينهم فقد منعهم الكلأ ؛ لأنهم لا يمكنهم رعيه والمقام فيه مع منع الماء .

قال الشافعي رضي الله عنه : وفي هذا الحديث دلالة على أن مالك الماء أولى أن يشرب / به ويسقي ، فإنه إنما يعطى فضله عما يحتاج إليه ؛ لأن رسول الله ﷺ قال : «من منع فضل الماء [ليمنع به الكلأ منعه الله فضل رحمته» [٤/ق٨٩-أ]

---

(١) في «المعرفة» (٤/٥٣٥) : كتاب إحياء الموات .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصدر السابق .

وفضل الماء الفضل][1] عن حاجة مالك الماء .

وهذا أوضح حديث رُوي في الماء ، وأبينه معنى ؛ لأن مالكًا روى عن أبي الرجال ، عن عمرة ، أن النبي ﷺ قال : «لا يمنع نقع البئر»[2] .

قال الشافعي : فكل ماء ببادية ، في عين أو بئر أو غيل أو نهر بلغ مالكه منه حاجته لنفسه وماشيته وزَرَعَ - إن كان له - فليس له منع فضله عن حاجته من أحد يشرب به ، أو يسقي ذا روح خاصة دون الزرع والشجر . زاد في سنن حرملة : «والبناء» : إلا أن يتطوع بذلك مالك الماء .

قال الخطابي : وإلى بيان ما قلناه من تفسير الماء والكلأ ؛ ذهب مالك والأوزاعي والليث ، وهو معنى قول الشافعي ، والنهي في هذا عنده على التحريم .

وقال قوم : ليس النهي فيه على التحريم لكنه من باب المعروف ، فإن شح رجل على مائه لم ينتزع من يده ، والماء في هذا كغيره من صنوف الأموال لا يحل إلا بطيب نفس مالكه .

وذهب قوم إلى أنه لا يجوز له منع الماء ولكنه تجب له القيمة على أصحاب المواشي ، وشبهوه بمن يضطر إلى طعام رجل ؛ فإن له أكله وعليه أداء قيمته ، ولو لزمه بدل الماء بلا قيمة للزمه بدل الكلأ إذا كان في أرضه بلا قيمة ، وللزمه كذلك أن لا يمنع الماء زرع غيره ، فأما من تأول الحديث على معنى الاستحباب دون الإيجاب فإنه يحتاج إلى دليل يجوز معه ترك الظاهر ، وأصل النهي على التحريم ، فمنع فضل الماء محظور على ما ورد به الظاهر ، وأما من أوجب فيه

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٤٩/٤) .

(٢) الموطأ (١٤٢٨) وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٥٢/٦) هكذا عن عمرة مرسلًا وقد روي موصولًا أيضًا من طرق أخرى عن عمرة ، عن عائشة ، راجع سنن البيهقي .

[٤/ق٨٩-ب] القيمة فقد صار إلى المنع / أيضًا ، وهو خلاف ظاهر الخبر ، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع فضل الماء . والله أعلم .

«الغَيل» - بفتح الغين - الذي يجري على وجه الأرض .

* * *

كِتَابُ الْوقْفِ

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن عبيد اللَّه بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن عمر بن الخطاب ملك مائة سهم من خيبر اشتراها ، فأتى رسول اللَّه ﷺ فقال : إني أصبت مالًا لم أصب مثله قط ، وقد أردت أن أتقرب به إلى اللَّه عز وجل فقال : حَبِّس الأصل و[سَبِّل][(١)] الثمرة» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن حبيب القاضي - وهو عمر بن حبيب - عن ابن عون ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن عمر قال : «يا رسول اللَّه ، إني أصبت من خيبر مالًا لم أصب مالًا قط أعجب إليّ وأعظم عندي منه . فقال رسول اللَّه ﷺ : إن شئت حبست أصله و[سَبَّلْتَ][(٢)] ثمرته ، فتصدق به عمر بن الخطاب ، ثم حكى صدقته به» .

وقد رواه الشافعي في القديم ، عن رجل ، عن ابن عون قال : «فتصدق بها عمر أن لا يباع أصلها ، ولا يوهب ، ولا يورث ، وتصدق بها في الفقراء ، وفي الغرباء ، وفي الرقاب ، وفي سبيل اللَّه ، وابن السبيل ، والضيف ، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ، أو يطعم صديقًا ، غير متمول منه ، قال ابن عوف : فحدثت به ابن سيرين ، فقال : غير متأثل مالًا» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا مالكًا .

أما البخاري فأخرجه[(٣)] عن قتيبة ، عن محمد / بن عبد اللَّه الأنصاري ، عن ابن عون . [٤/ق٩٠-أ]

---

(١) في «الأصل» : سلم وهو تحريف ، والمثبت من «مسند الشافعي» (٣٠٨/١) ، و«الأم» (٥٣/٤) ، وسنن البيهقي الكبرى (١٦٢/٦) وسيأتي في الشرح على الصواب .

(٢) في «الأصل» : سلمت ، وهو تحريف أيضًا ، وانظر المصادر السابقة .

(٣) البخاري (٢٧٣٧) .

وعن مسدد[1] ، عن يزيد بن زريع ، عن ابن عون ، عن نافع ، عن ابن عمر .

وأما مسلم فأخرجه[2] عن يحيى بن يحيى ، عن سليم بن أخضر ، وعن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن [ابن][3] أبي زائدة وعن إسحاق [عن][4] أزهر .

وعن[5] ابن عمر عن عمر .

وأما أبو داود فأخرجه[6] عن مسدد ، عن يزيد بن زريع وبشر بن المفضل ، وعن يحيى [عن][7] ابن عون .

وأما الترمذي فأخرجه[8] عن علي بن حجر ، عن إسماعيل بن إبراهيم .

[وأما النسائي فأخرجه[9] عن إسحاق بن إبراهيم][10] عن أبي داود الحفري عمر بن سعد ، عن الثوري ، عن ابن عون .

وفي بعض طرقه عن ابن عمر ، عن عمر .

قوله : «**مائة سهم**» يريد مائة نصيب من الأنصباء التي قسمت عليها خيبر ؛ لأن النبي ﷺ لما فتح خيبر قسمها على الغارمين يومئذ ، فأصاب كل إنسان منهم سهمًا يخصه ، فكان عمر قد حصل له مائة سهم من تلك السهام بالقسمة والابتياع ، والمال يقع على الإبل ، والبقر ، والخيل ، والغنم ، والمِلْك ، والشجر ، والأرضين ، وعلى الذهب ، والفضة ، فهو يطلق على الجميع .

وقوله : «**حَبِّس الأصل**» أي اجعله حَبْسًا ووقفًا ؛ بحيث يكون ذلك باقية

---

(١) البخاري (٢٧٧٢) . (٢) مسلم (١٦٣٢) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من صحيح مسلم .

(٤) في «الأصل» : ابن ، وهو تحريف ، والمثبت من صحيح مسلم ، وأزهر هو السمان .

(٥) مسلم (١٦٣٣) . (٦) أبو داود (٢٨٧٨) .

(٧) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «سنن أبي داود» .

(٨) الترمذي (١٣٧٥) . (٩) النسائي (٣٥٩٧) .

(١٠) سقط من «الأصل» والمثبت من المجتبى .

خالدة لا يتطرق إليها طريق من طرق التصرفات التي تنقل الملك كالبيع ، والإقرار ، والهبة ، وغير ذلك من الأنواع .

وأصل الحبس : المنع الذي هو ضد النحلة .

والحُبْس - بالضم - الوقف ، وحَبِّس شدَّدَ للتكثير .

وقوله : «وسَبِّل الثمرة» أي اجعلها في سبيل الله ، والسبيل : الطريق ، يُذَكَّرُ ويؤنث .

وقوله : «ثم حكى صدقته به» يريد / كيفية صدقته بهذا المال ، وهو ما رواه في القديم . [٤/ق٩٠-ب]

وقد أخرجه أبو داود في السنن[١] مبسوطًا ، عن سليمان بن داود المهري ، عن ابن وهب ، عن الليث ، عن يحيى بن سعيد ، قال : «نسخ [لي][٢] عبد الحميد ابن [عبد][٣] الله بن عبد الله بن عمر بن الخطاب صدقة عمر بن الخطاب :

بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أوصى به عبد اللهِ عُمر أمير المؤمنين إن حدث به حدث : إن ثمغًا ، وصرمة بن الأكوع ، والعبد الذي فيه ، والمائة سهم التي بخيبر ، ورقيقه الذي فيه ، والمائة[٤] التي أطعمه فيه محمد ﷺ بالواد ؛ تليه حفصة ما عاشت ، ثم يليه ذو الرأي من أهلها ، أن لا يباع ولا يشترى ، ينفقه حيث رأى في السائل والمحروم ، وذي القربى ، ولا حرج على وليه إن أكل أو آكل أو اشترى رقيقًا منه» .

وقد روى عبد العزيز بن المطلب[٥] ، عن يحيى بن سعيد ، عن نافع ، عن ابن عمر في هذه القصة قال : «فقال له النبي ﷺ : تصدق بثمره واحبس أصله

---

(١) أبو داود (٢٨٧٩) .

(٢) في «الأصل» : أبو ، وهو تحريف ، وفي سنن أبي داود : نسخها لي عبد الحميد .... إلخ .

(٣) في «الأصل» : عبيد ، وهو تحريف ، والمثبت من سنن أبي داود ، وسنن البيهقي الكبرى (٦/١٦٠) .

(٤) في سنن البيهقي : يعني الوسق .

(٥) انظر سنن البيهقي الكبرى (٦/١٦٠) .

لا يباع ولا يورث ولكن ينفق ثمره فتصدق به عمر» .

وفي هذا دلالة على أنه إنما شرطه عمر في كتاب صدقته لَمَّا أخذه من رسول الله ﷺ .

وفي رواية أبي داود ألفاظ تحتاج إلى بيان :

«**القربى**» القرابة من النسب والصهر .

و«**الرقاب**» المكاتبون الذين يشترون أنفسهم من مواليهم ليعتقوا .

و«**في سبيل الله**» هو الجهاد .

و«**ابن السبيل**» المنقطع به من المسافرين .

و«**المتأثل**» الذي يأخذ أصل المال ، من التأثيل الفاضل ، يريد : غير آخذ أصل هذا المال إنما ينتفع بثمرته .

[٤/ق٩١-أ] و«ثَمْغ» بفتح الثاء المثلثة / وسكون الميم وبالغين المعجمة : اسم لذلك المال الموقوف .

وقوله : «**فما عفا منه**» أي ما حصل من ثمره ، من العفو : الزيادة ؛ لأن الثمرة زيادة على الأصل .

و«**المحروم**» الذي لا يسأل تعففًا ، وقيل : من يُظَنُّ أنه غني فيحرم الصدقة ، وقيل : الذي يكاد يكسب ، وقيل : الذي لا سهم له في الغنيمة ، وقيل : المصاب بثمره أو زرعه .

و«**الحرج**» الإثم أو الضيق .

و«**وليه**» الذي يتولاه ويتصرف فيه .

وقوله : «**إن أكل أو آكل**» أي أكل بنفسه أو أطعم غيره فغذاه بالثمرة .

و«**الرقيق**» العبيد .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي الله عنه : أن ملك الواقف يزول عن الملك

الموقوف .

وحكي عن ابن شريج أنه خرَّج فيه قولًا آخر : أنه لا يزول ملكه عن الواقف . وإليه ذهب مالك ؛ لحديث عمر فإنه قال : «حَبِّس الأصل وسَبِّل الثمرة» ، وليس حجة ؛ فإن حبس الأصل إنما هو وقفه ، والمنع من التصرفات فيه إلا بطريق الوقف كما قلنا ، وقد اختلف أصحاب الشافعي رضي اللَّه عنه فيمن ينتقل الملك إليه إذا وقفه الواقف ، فقال قوم : ينتقل إلى اللَّه تعالى قولًا واحدًا ؛ لأنه لا مالك له ، وإنما منفعته لمن وقف عليه قولًا واحدًا ، وقال قوم : فيه قولان : يعنون هذين القولين ؛ لأن كلام الشافعي في موضعين من كتبه يدل على القولين ، وليس من شرط الوقف القبض ، ولا حكم الحاكم به ، وبذلك قال عامة الفقهاء .

وقال أبو حنيفة : الوقف لا يلزم [بمجرده][1] وللواقف الرجوع فيه ، وإذا مات رجع فيه ورثته ؛ إلا أن يوصي به أو يحكم به حاكم فيلزم .

وحكي عن علي وابن مسعود وابن عباس مثل قوله .

وقال الشافعي رضي اللَّه عنه : والصدقات المحرمات التي يقول لها بعض الناس : توقف / عند [....][2] بالمدينة ومكة من الأمور المشهورة العامة التي لا يُحتاج فيها إلى نقل خبر الخاصة ، وصدقة رسول اللَّه ﷺ - بأبي وأمي - قائمة ، وصدقة عثمان والزبير قريب منها ، وصدقه عمر بن الخطاب قائمة ، وصدقة عثمان ، وصدقة علي وصدقة فاطمة بنت رسول اللَّه ﷺ بالمدينة وأعراضها ، وصدقة الأرقم بن أبي الأرقم والمسور بن مخرمة بمكة ، وصدقة جبير ابن مطعم وصدقة عمرو بن العاص بالرهط من ناحية الطائف ، وما لا أحصي من الصدقات المحرمات لا تبعن ولا توهبن بمكة والمدينة ، وقد بلغني أن أكثر من

[٤/ق٩١-ب]

(١) في «الأصل» : المجردة ، والمثبت من المغني (٣٤٨/٥) وانظر المبدع (٣٥٣/٥) .

(٢) بياض في «الأصل» ، ولعل موضعها : الحرمين .

ثمانين رجلًا من أصحاب رسول اللَّه ﷺ من الأنصار تصدقوا بصدقات محرمات موقوفات ، وقد وَرِثَ كل من سميناه ورثةٌ فيهم : المرأة العربية الحريصة على أخذ حقها من تلك الأموال ، وعلى بعض ورثتهم الديون التي يطلب أهلها أموالَ من عليه ديونهم ليبلغ له في حقه ، وفيهم من يحب بيع ماله في الحاجة ، ويحب بيعه لينفرد بمال لنفسه ، ويحب قسمه ، فأنفذ الحاكم ما صنع أصحاب رسول اللَّه ﷺ من ذلك ، ومنعوا من طلب قسم أصولها أو بيعها من ذلك بكل وجه .

وقال الشافعي : لما سأل عمرُ بن الخطاب رسولَ اللَّه ﷺ عن ماله ، فأمره أن يحبس أصله ويُسَبِّل ثمره ؛ دل ذلك على إجازة الحبس ، وعلى أن عمر كان يلي حبس صدقته ، ويصدق ثمرها ، بأمر النبي ﷺ لا يليها غيره ، قال : أفيحتمل قوله ﷺ : «حبس أصلها وسبل الثمرة» اشتراط ذلك ؟ / [قلت : نعم][1] [٤/ق٩٢-أ] والمعنى الأول أظهرهما ، وعليه من الخبر دلالة أخرى ، وهي : إذا كان عمر لا يعرف وجه الحبس ؛ أَفَيُعَلِّمه : «حَبِّس الأصل وسَبِّل الثمرة» ويدع أن يعلمه أن يخرجها من يديه إلى من يليها عليه ولمن حبسها عليه ؟ لأنها لو كانت لا تتم إلا بذلك كان هذا أولى أن يعلمه إياه .

قال الشافعي : ولم يزل عمر بن الخطاب [المتصدق][2] بأمر رسول اللَّه ﷺ يلي - فيما بلغنا - صدقته حتى قبضه اللَّه ، ولم يزل علي بن أبي طالب يلي صدقته بينبع حتى لقي اللَّه ، ولم تزل فاطمة تلي صدقتها حتى لقيت اللَّه تعالى ، وأخبرنا بذلك أهل العلم من ولد علي وفاطمة وعمر رضي اللَّه عنهم ومواليهم ، ولقد حفظت الصدقات عن عدد كثير من المهاجرين والأنصار ، ولقد حُكي لي عن عدد كثير من أولادهم وأهليهم أنهم لم يزالوا يلون صدقاتهم حتى ماتوا ،

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٥٣/٤) .

(٢) في «الأصل» : المصدق ، والمثبت من «الأم» (٥٣/٤) .

ينقل ذلك العامة منهم عن العامة لا يختلفون فيه ، وأن أكثر ما عندنا بالمدينة ومكة من الصدقات لكما وصفت ، وإِنَّ نقل الحديث فيها [لتكلف][١] وإن (قد)[٢] كنا قد ذكرنا بعضه ، والذي روي عن ابن شهاب : أن عمر بن الخطاب قال : «لولا أني ذكرت صدقتي لرسول الله ﷺ - ونحو هذا - لرددتها» فهو منقطع لا تثبت به حجة ، ومشكوك في متنه لا يدري كيف قاله ، والظاهر منه مع ما روينا فيه عن النبي ﷺ أنه : «لولا ذكري إياها لرسول الله ﷺ وأمره إياي بتحبيس أصلها ، وقوله : لاتباع ولا توهب ولا تورث ؛ لرددتها ، لكنه لما شرَّعَ في [الوقف][٣] - بسبب سؤالي - ما شَرَّعَ فلا سبيل إلى ردها ، والأشبه نعم - إن كان هذا صحيحًا - أنه لَعَلَّه أرادَ رَدَّها إلى سبيل آخر من سُبل الخير ، فقال : / لولا أني ذكرتها له وأمرني بما شرطت فيها لرددتها إلى سبيل آخر ؛ إذْ لم تتحدد له ضرورة إلى ردها إلى مكة ، ولا زهادة في الخير ، بل كان يزداد على ممر الأيام حرصًا على الخيرات ، ورغبة في الصدقات ، وزهادة في الدنيا ، فلا يصح مثل هذا عن عمر على الوجه الذي عارض به من يدعي تسوية الأخبار عن مذهبه ما أشرنا إليه من الأخبار الثابتة التي انقاد لها أبو يوسف القاضي وترك بها قول من خالفها ، وتبعها أيضًا محمد بن الحسن ، إلا أنه شرط في لزومها القبض ، وقد عاد الشافعي - رضي الله عنه - [و][٤] أخرج هذا الحديث في كتاب «البحيرة» عن سفيان ، عن عبيد الله بن عمر بالإسناد الأول ، وسبب تخريجه إياه في كتاب «البحيرة» أنه قال : قال لي قائل : إنما رددنا الصدقات الموقوفات بأمور . قلت له : وما هي ؟ فقال : قال شريح : جاء ﷺ بإطلاق الحبس . فقلت له : الحبس الذي جاء النبي ﷺ بإطلاقها هي غير ما ذهبت

[٤/ق٩٢-ب]

---

(١) في «الأصل» التكليف ، وهو تحريف ، وفي «الأم» (٥٣/٤) : كالتكلف .

(٢) كذا في «الأصل» وليست في «الأم» ، ولعلها زائدة .

(٣) في «الأصل» : الوقت .

(٤) ليست في «الأصل» .

إليه ، وهي بينة في كتاب الله عز وجل ﴿**مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلا سَائِبَةٍ وَلا وَصِيلَةٍ وَلا حَامٍ**﴾(١) فهذه الحبس التي كان أهل الجاهلية يحبسونها ، فأبطل الله شروطهم فيها ، وأبطلها رسول الله ﷺ بإبطال الله جَلَّ ثناؤه - إياها ، وهي أن الرجل كان يقول - إذا نتج فحل إبله ثم ألقح ما نتج منه -: [هو](٢) حام ، أي قد حمي ظهره ، فيحرم ركوبه ويجعل ذلك شبيهًا بالعتق له ، ويقول في البحيرة والوصيلة على معنى يوافق بعض هذا ، ويقول لعبده : أنت حُرٌّ سائبة لا يكون لي ولاؤك ولا عليّ عقلك .

وقيل أيضًا إنه في البهائم : قد سيبتك .

[٤/ق٩٣-أ] [فلما](٣) كان العتق لا يقع على البهائم ؛ رَدَّ رسول الله / ﷺ ملك البحيرة والوصيلة والحام إلى مالكها ، وأثبت العتق وجعل الولاء لمن أعتق السائبة ، ولم يحبس أهل الجاهلية - علمته - دارًا ولا أرضًا تبررًا بحبسها ، وإنما حبس أهل الإسلام .

ثم ذكر الشافعي رضي الله عنه حديث ابن عمر في التحبيس ، وبين بذلك أن الحبس الذي أطلق عليه غير الحبس الذي أمر بتحبيسه .

ثم قال : وقول شريح : «لا حبس عن فرائض الله» لا حجة فيه ؛ لأن قوله على الانفراد لا يكون حجة ، ولو كان حجة لم يكن في هذا حبس عن فرائض الله ، أرأيت لو وهبها لأجنبي أو باعه إياها [فحاباه](٤) أيجوز ؟ فإن قال : نعم . قيل : أفهذا فرار من فرائض الله ؟ [فإن](٤) قال : لا ؛ لأنه أعطاه وهو يملك وقبل وقوع فرائض الله ، قيل : وهكذا الصدقة تصدق بها صحيحًا وقبل وقوع فرائض الله ؛ لأن الفرائض في الميراث إنما تكون بعد موت المالك ، وفي المرض .

---

(١) سورة المائدة ، آية (١٠٣) .

(٢) في «الأصل» : فهو ، والمثبت من «الأم» (٥٢/٤) .

(٣) في «الأصل» : فإنما ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» .

(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٥٨/٤) .

كِتَابُ الْهِبَةِ

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان أو مالك ، عن ابن شهاب ، عن حميد بن عبد الرحمن ، وعن محمد بن النعمان بن بشير ، يحدثانه ، عن النعمان ابن بشير : «أن أباه أتى به إلى رسول الله ﷺ فقال : إني نحلت ابني هذا غلامًا كان لي . فقال رسول الله ﷺ : أكل ولدك نحلت مثل هذا ؟ فقال : لا . فقال رسول الله ﷺ : فارجعه» .

قال أبو العباس الأصم : وكان عند أصحابنا كلهم مالك ؛ فلذلك جعلته بالشك .

وأما البيهقي فإنه رواه مرة عن مالك[1] وقال في رواية أخرى : عن سفيان أو مالك[1] ، وقال في رواية أخرى : عن سفيان / عن ابن شهاب . [٤/ق٩٣-ب]

ورواه المزني ، عن الشافعي ، عن كل واحد منهما ، وهو حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة .

أما البخاري فأخرجه[3] عن عبد اللَّه بن يوسف .

وأما مسلم فأخرجه[4] عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك .

وأما أبو داود فأخرجه[5] عن أحمد بن حنبل ، عن [هشيم عن][6] سيار بن أبي سيار ومغيرة بن مقسم وداود بن أبي هند ومجالد وإسماعيل بن سالم ، كلهم عن الشعبي ، عن النعمان بن بشير .

---

(١) «المعرفة» (١٣/٥) .

(٣) البخاري (٢٥٨٦) . (٤) مسلم (١٦٢٣) .

(٥) أبو داود (٣٥٤٢) .

(٦) في «الأصل» : هشام بن ، وهو تحريف ، والمثبت من «سنن أبي داود» .

وأما الترمذي فأخرجه[1] عن نصر بن علي وسعيد بن عبد الرحمن المخزومي ، عن سفيان ، عن ابن شهاب .

وأما النسائي فأخرجه[2] عن قتيبة ومحمد بن منصور ، عن سفيان ، عن الزهري .

وفي أخرى[2] عن محمد بن سلمة والحارث بن مسكين ، عن ابن القاسم ، عن مالك .

قال الشافعي - رضي الله عنه - وسمعت في هذا الحديث أن رسول الله ﷺ قال :«أليس يسرك أن يكونوا في البر سواء ؟ قال : بلى ، قال : فارجعه» .

نَحَلْتُه أَنْحَلُه نُحْلًا - بالضم - ونِحْلةً ؛ إذا أعطيته شيئًا ووهبته إياه .

وقوله : «**نَحَلتُ**» ؛ والعائد محذوف ؛ لدلالة الكلام وطوله عليه ، ومثله قوله تعالى : ﴿**وَلَمَن صَبَرَ وغَفَرَ إنَّ ذَلِكَ لَمِنْ عَزْمِ الأُمُورِ**﴾[3] ومن نصب فعلى المفعول من قوله : نحلت كقوله تعالى : ﴿**[وَمِمَّنْ]**[4] **هَدَيْنَا واجْتَبَيْنَا**﴾[5] .

والولد يقع على الواحد والجمع ، وجمع الولد : الوُلْد .

وقوله : «**فارجعه**» أي اردده ولا تعطه ، تقول : رجعت الشيء أُرجعه ورجعت أنا أرجع ، يتعدى ولا يتعدى .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن الهبة مندوب إليها ، وهي مع الأقارب أحب ؛ لأن فيها صلة الرحم .

قال الشافعي في «النحل» : الهبة والصدقة غير المحرمة وغير المسبلة ، فهذه العطية تتم / بأمرين : إشهاد مَنْ أعطاها ، وقبضها بأمر من أعطى ، أو قبض غيره [٤/ق٩٤-أ]

(١) الترمذي (١٣٩٧) .
(٢) المجتبى (٣٦٧٢) ، (٣٦٧٣) .
(٣) سورة الشورى ، آية (٤٣) .
(٤) في «الأصل» : وكلا ، وهو خطأ .
(٥) سورة مريم ، آية (٥٨) .

له ممن قبضه له قبض ، وإذا وهب الإنسان أولاده فليسوِّ بينهم ، ذكرهم وأنثاهم ، فإن خص بعضهم ؛ انعقدت الهبة مع تركه الأحب .

وبه قال أبو حنيفة ومالك وأبو يوسف ، وقال أحمد وإسحاق وطاوس : لا يجوز التفضيل بين الذكور ، وأما الأنثى فتعطى نصف ما يعطى الذكر ، وحكم الهبة إذا صحت زوال الملك ولزومه ؛ إلا فيما يهب [الوالد ولده][1] وإن سفل فإنه يجوز الرجوع فيه ، وبه قال الأوزاعي وأحمد وإسحاق ، وقال مالك : يجوز مع ابن الصلب إذا لم ينتفع به .

وقال أبو حنيفة والثوري : ليس له الرجوع في ذلك ولا إذا وهب أحدًا من ذوي رحم محرم من النسب .

قال الشافعي : حديث النعمان بن بشير حديث ثابت وبه نأخذ .

وفيه دلالة على أمور منها : حسن الأدب في أن لا يفضل رجل أحدًا من ولده على بعض في نحل ؛ فيعرض في قلب المفضل عليه شيء يمنعه من بره ؛ لأن كثيرًا من قلوب الآدميين جبل على الإقصار عن بعض البر إذا أوثر عليه .

وفيه دلالة على أن نَحْلَ الوالد بعض ولده دون [بعض][2] جائز من قبل أنه لو كان لا يجوز كان أن يقال : إعطاؤك إياه وتركه سواء لأنه غير جائز ، وهو على أصل ملكك الأول ؛ أشبه من أن يقال : ارجعه .

وقوله ﷺ : «فارجعه» دليل على أن للوالد رد ما أعطى الولد ؛ فإنه لا يُحَرَّج بارتجاعه فيه .

قال : وقد روي أن النبي ﷺ قال له : «أشهد غيري» وهذا يدل على أنه اختيار .

---

(١) في «الأصل» : الولد وولده .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (١٥/٥) .

قال : وقد فضل أبو بكر عائشة بنحل ، وفضل عمر عاصم بن عمر بشيء أعطاه إياه ، وفضل عبد الرحمن بن عوف ولد أم كلثوم .

[٤/ق٩٤-ب] وأخبرنا / الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن الحسن بن مسلم ، عن طاوس أن النبي ﷺ قال : «لا يحل لواهب أن يرجع فيما وهب إلا الوالد من ولده» .

هكذا جاء هذا الحديث في المسند مرسلًا ، وقد أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي مسندًا مرفوعًا عن ابن عباس وابن عمر .

فأما أبو داود فأخرجه[(١)] عن مسدد ، عن يزيد بن زريع ، عن حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب ، عن طاوس ، عن ابن عباس وابن عمر ، عن النبي ﷺ قال : «لا يحل لرجل [أن][(٢)] يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها ؛ إلا الوالد فيما يعطي ولده ، ومَثَلُ الذي يعطي العطية فيرجع فيها كمثل الكلب يأكل ، فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه» .

وأما النسائي فأخرجه[(٣)] عن محمد بن المثنى ، عن [ابن][(٤)] أبي عدي ، عن حسين المعلم[(٥)] .

الواهب اسم فاعل من وَهَبَ يَهَبُ وهْبًا وَوَهَبًا - بالفتح - وهِبَةً ، و«لا» في **قوله : «لا يحل»** نافية ، وفيها معنى النهي ، والوالد مستثنى من غير موجب .

و**«من»** في قوله : **«من ولده»** متعلقة بوهب لأن التقدير : إلا الوالد فيما

---

(١) أبو داود (٣٥٣٩) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من سنن أبي داود .

(٣) النسائي (٣٦٩٠) .

(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من سنن النسائي .

(٥) كذا لم يذكر المصنف طريق الترمذي وقد عزاه له ، وهو في جامع الترمذي (١٢٩٩) من طريق محمد بن بشار ، عن ابن أبي عدي ، عن حسين المعلم ، وكذا في (٢١٣٢) .

وهب من ولده ، تقول : وهبته ووهبت منه ، كما تقول بعته وبعت منه .

وقوله : «ثم عاد في قيئه» أي أنه عاد فأكل قيئه ، ووجه المشابهة بين الرجوع في الهبة والرجوع في القيء : أن الرجوع في أكل القيء حرام وهذا مثله حرام لا يجوز ، [ويفسر][1] ذلك ما جاء في حديث آخر «العائد في هبته كالعائد في قيئه» قال قتادة : ولا نعلم القيء إلا حرامًا فيضره بالحرمة ، وإنما شبهه بالقيء ولم يشبهه بغيره من المحرمات ؛ تقبيحًا لشأنه ، وتقطيعًا لأمره ، وأن النفس كما تكره الرجوع في القيء وتأنف منه وتستقذره فهكذا ينبغي أن تنفر / [٤/ق٩٥-أ] من الرجوع في الهبة وتكرهه ؛ ولأن القيء كما أنه كان طعامًا وشرابًا حصل في جوفه لينتفع [به][2] جسمه فأخرجه عنه بالاستقاء فيكره له رده ؛ فكذلك الهبة كانت في حكمه وقبضه ينتفع بها في مصالحه ، فإذا أخرجها بالعطاء فيكره له ردها وأخذها ، فلهذه المناسبات الجامعة بينهما شبهه بها .

وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن مالك ، عن داود بن الحصين ، عن أبي غطفان بن طريف المري ، عن مروان بن الحكم ، أن عمر بن الخطاب رضي اللَّه عنه قال : «من وهب هبة لصلة رحم أو على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها ، ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد الثواب فهو على هبته يرجع فيها إن لم يرض منها»[3] .

وقد رواه سالم بن عبد الله ، عن أبيه ، عن عمر : «من وهب هبة لوجه الله فذلك له ، ومن وهب هبة يريد بها ثوابًا فإنه يرجع فيها إن لم يرض منها»[4] .

وقد استدل أبو حنيفة بهذا الحديث على أنه يجوز الرجوع في هبة الأجنبي دون ذوي القربى ، وحديث ابن عباس وابن عمر المرفوع إلى النبي ﷺ شكله ، وهو أصح منه .

(١) في «الأصل» : ويقصد ، وهو تحريف . (٢) تكررت في «الأصل» .

(٣) وأخرجه مالك (١٤٤٠) ، وعنه البيهقي في السنن الكبرى (٦/١٨٢) .

(٤) وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٦/١٨١) .

كِتَابُ العمْرى وَالرقبى

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن جابر بن عبد اللَّه ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «أيما رجل أعمر عمرى له ولعقبه [فإنها للذي][1] يعطاها ؛ لا ترجع إلى الذي أعطاها ؛ لأنه أعطى عطاءً وقعت [فيه][2] المواريث» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة .

أما مالك فأخرجه[3] إسنادًا ولفظًا ، وزاد بعد قوله : «لا ترجع إلى الذي أعطاها» : «أبدًا» .

[٤/ق٩٥-ب] وأما / البخاري فأخرجه[4] عن أبي نعيم ، عن شيبان ، عن يحيى ، عن أبي سلمة ، عن جابر قال : «قضى النبي ﷺ [بالعمرى][5] أنها لمن [وهبت][6] له» .

وأما مسلم فأخرجه[7] عن يحيى بن يحيى ، عن مالك ، وله روايات كثيرة نحوه .

وأما أبو داود فأخرجه[8] عن محمد بن يحيى ومحمد بن المثنى ، عن بشر بن عمر ، عن مالك .

---

(١) في «الأصل» : «فإنه الذي» ، وهو تحريف . والمثبت من مصادر التخريج .
(٢) ليست في الأصل والمثبت من مصادر التخريج .
(٣) الموطأ (١٤٤١) .
(٤) البخاري (٢٦٢٥) .
(٥) في «الأصل» بالعمى ، وهو تحريف ، والمثبت من صحيح البخاري .
(٦) في «الأصل» : وهب ، والمثبت من صحيح البخاري .
(٧) مسلم (١٦٢٥) .
(٨) أبو داود (٣٥٥٣) .

وأما الترمذي فأخرجه[1] عن الأنصاري ، عن معن ، عن مالك .

وأما النسائي فأخرجه[2] عن محمد بن سلمة والحارث بن مسكين ، عن ابن القاسم ، عن مالك .

وقد أخرجه الشافعي رضي اللَّه عنه في «كتاب حرملة» : عن سفيان بن عيينة ، عن الزهري ، عن أبي سلمة ، عن جابر ، عن رسول اللَّه ﷺ قال :«لا تكون العمرى حتى يقول : لك ولعقبك ، وإذا قال : هي له ولعقبه ؛ فقد قطع حقه فيها» .

ورواه الشافعي أيضًا ، عن محمد بن إسماعيل بن أبي فديك ، عن ابن أبي ذئب ، عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة ، عن جابر : «أن رسول اللَّه ﷺ قضى فيمن أعمر عمرى له ولعقبه ، فهي له لا يجوز للمعطي فيها شرط ولا ثنيا»[3] .

فقد جعل بعض من روى هذا الحديث قوله :«لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث» من قول أبي سلمة ، ومن رواية من لم يذكره أصلًا ، ومنهم من صرح به أنه [عن][4] النبي ﷺ .

«العمرى» : أن يقول الرجل للرجل : داري هذه لك عمرك ، أو يقول : داري هذه لك عمري .

أي مدة عمرك أو مدة عمري ، فإذا قال ذلك وسلمها إليه ، كانت للمُعْمَر ولم ترجع إلى المُعْمِر إن مات .

تقول : أعمرته دارًا أو بستانًا أو نحو ذلك ، والاسم «العمرى» والألف في آخرها للتأنيث فلا ينون .

(١) الترمذي (١٣٥٠) .

(٢) النسائي (٣٧٤٥) .

(٣) وأخرجه مسلم (١٦٢٥) عن ابن أبي فديك .

(٤) في «الأصل» : على .

و«**أعمر**» فعل لم يسم فاعله ، و«الهاء» في «له» راجعة إلى المُعْمَر - بالفتح - وهو الضمير المستتر في أعمر .

و«**العقب**» أولاد الرجل ، ذكرهم وأنثاهم .

[٤/ق٩٦-أ] وقوله : «**وقعت فيه / المواريث**» أي استحقها الورثة وصارت بمنزلة ماله ، يرثه من يرثه .

والذي ذهب [إليه][1] الشافعي - رضي الله عنه - أن العمرى نوع من أنواع الهبات وتفتقر إلى إيجاب وقبول وقبض ، وهي عقد جائز .

وحكي عن الزهري أنه قال : لم يكن الخلفاء يعطون بها . وقال بعض العلماء : لا تجوز العمرى . والمذهب الأول . ولا يخلو المُعْمِر من أحوال ثلاث ؛ إما أن يقول : هي لك عمرك ولعقبك من بعدك .

أو يقول : هي لك عمري أو عمرك ، فإذا مت رجعت إليّ .

أو يطلق القول ، والأول جائز ويكون الملك له ولورثته من بعده ، لا يرجع إلى الذي أعطاها ،ويرثها ورثته كما ترث جميع أملاكه .

وأما [الثاني : فعلى الجديد][2] : أن الشرط يسقط وتكون للمُعْمَر ولا أثر للشرط ، وعلى القديم فإنها تصح وترجع إليه عند موت المُعْمَر ويعتبر فيها الشرط ، وقد روي في القديم أيضًا أن هذا فاسد .

وأما الثالث : فقد اختلف فيه قول الشافعي رضي الله عنه ؛ قال في الجديد : هي جائزة ، وتكون للمُعْمَر ولورثته بعده ، وبه قال أبو حنيفة .

وقال في القديم : إنها جائزة ، وتكون للمُعْمَر مدة حياته ، فإذا مات عادت إلى المُعْمِرِ ، وقيل : إن قوله في القديم : إنها فاسدة ، ولا يجوز أن تكون للمُعْمِرِ، ولا تنتقل إلى ورثته .

---

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) في «الأصل» : الذي فعل للجديد .

وقال مالك : تكون للمُعْمَر السُّكنى ، فإذا مات عادت إلى المُعْمِر ، ولذلك إذا قال : هي له ولعقبه كانت أيضًا سكناها لهم ، فإذا انقرضوا عادت إلى المُعْمِرِ أو إلى ورثته ، وعنده أن التملك إنما هو للمنفعة لا لعين الملك .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن جابر أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا تعمروا ولا ترقبوا ، فمن أعمر شيئًا أو أرقبه فهو سبيل الميراث» .

هذا / الحديث رواية من حديث جابر الذي قبله ، ولولا زيادة ذكر الرقبى فيه لأضفناه إليه ، وهذه الرواية قد أخرجها [أبو داود والنسائي . [٤/ق٩٦-ب]

فأما أبو داود فأخرجها][1] عن إسحاق بن إسماعيل ، عن سفيان ، عن ابن جريج .

وأما النسائي فأخرجها[2] عن محمد بن عبد اللَّه بن [يزيد][3] ، عن سفيان ، عن ابن جريج .

و«**الرقبي**» من أرقبْت كالعمرى من أعمرت ، ومعنى أرقبته إذا أعطيته ملكًا على أن يكون للباقي منكما ، إن مت قبله كانت له ، وإن مات قبلك عادت إليك ، وهو من المراقبة ، كأن كل واحدٍ منهما يرقب موت صاحبه ، أي ينتظره ، ولا فرق بين أن يقول أرقبتك هذه الدار أو يقول : هي لك رقبى ، فإذا قال ذلك ، وقبلها وتسلمها ملكها - على قول الشافعي الجديد في العمرى - ويسقط الشرط وتكون لورثته بعده .

وعلى القول القديم حكمها حكم العمرى أيضًا ، وبه قال أبو يوسف .

---

(١) ليست في «الأصل» والحديث في سنن أبي داود (٣٥٥٦) عن إسحاق بن إسماعيل به .

(٢) النسائي (٣٧٢٣) .

(٣) في «الأصل» زيد ، وهو تحريف ، والمثبت من سنن النسائي ، وتهذيب الكمال (٢٥/٥٧٠) .

وقال أبو حنيفة ومحمد : الرقبى لا يملك بها ، وتكون عارية في يده تعود إلى المرقب بموته .

وقوله : «**فهو في الميراث**» أي حكمه حكم الميراث ، وفي بعض النسخ «فهو في سبيل الموت» أي أن الملك جار في مجرى الميراث .

وقوله : «أعمر» و«أرقب» جاز أن [يكونا](١) مفتوحي الهمزتين ومضموميهما ، فأما [الضم](٢) فيكون الفعلُ راجعًا إلى المُعْمَر والمُرْقَب وهما المفعولان ، وإذا قلنا ، بالفتح كان الكلام جاريًا على سَنَنٍ واحد داخلًا في حكم الخطاب للفاعلين ؛ لأنه قال : «لا تعمروا ولا ترقبوا» فنهاهم ، ثم قال : «فمن أعمر أو أرقب» فجعل اللفظ داخلًا في حكم الفاعل حتى يتبين لهم ما يلزم من خالف النهي ، وإن قلنا : بالضم ، فيكون لما نهاهم عن الإعمار والإرقاب ذكر المعنى الذي لأجله نهاهم ، يحثهم به على اتباع النهي والوقوف عنده ،وأنكم متى أعمرتم أو أرقبتم انتقل الملك إلى غيركم ممن أعمرتموه وأرقبتموه ، فعدل عن ذكر الفاعل إلى ذكر المفعول / لأنه الذي ينتقل الملك إليه ويستقل به دون الفاعل ، [٤/ق٩٧-أ] فينتبه الذهن إلى المعنى الباعث على ترك الإعمار والإرقاب بما تميل النفوس إليه من حبها المال وكراهية انتقاله إلى غيرها ، فكان ذلك أدعى إلى الانتهاء والارتداع ، والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن عمر ، عن [طاوس](٣) عن حجر المدري ،عن زيد بن ثابت «أن النبي ﷺ جعل العمرى للوارث» .

هذا حديث حسن ، أخرجه أبو داود والنسائي .

---

(١) في «الأصل» : يكون .

(٢) في «الأصل» : الفتح ، وهو خطأ ، ويدل عليه ما بعده .

(٣) في «الأصل» : عطاء ، وهو تحريف أو انتقال نظر ، والمثبت من مسند الشافعي (٢١٩/١) ومصادر التخريج .

فأما أبو داود فأخرجه[1] عن عبد الله بن محمد النفيلي عن معقل، عن عمرو ابن دينار، عن طاوس، عن زيد، وذكر معناه.

وأما النسائي فأخرجه[2] عن محمد بن عبد الله بن يزيد عن سفيان بالإسناد مثله.

قوله: «**للوارث**» يريد لوارث المُعْمَر، وأنها جارية مجرى ما يخلفه من الملاكة، وهذا الحديث مؤكد لقوله الجديد، وأن العمرى لا ترجع إلى المُعْمِر.

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه أخبرنا ابن عيينة، عن عمرو، عن سليمان بن يسار: «أن طارقًا قضى بالمدينة بالعمرى عن قول جابر بن عبد الله، عن النبي ﷺ».

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم مختصرًا هكذا ومطولًا؛ فأما المختصر فأخرجه[3] عن أبي بكر بن أبي شيبة وإسحاق بن إبراهيم، عن سفيان بالإسناد.

وأما المطولة فأخرجها[3] عن محمد بن رافع وإسحاق بن منصور، عن عبد الرزاق، عن ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر قال: «أعمرت امرأة بالمدينة حائطًا لها ابنًا لها، ثم توفي، وتوفيت بعده، وترك ولدًا وله إخوة بنون [للمُعْمِرَة][4] فقال ولد المُعْمِرَة: رجع الحائط إلينا؛ وقال بنو المُعْمَرِ: بل كان لأبينا حياته ومماته.

فاختصموا إلى طارق مولى عثمان، فدعى جابرًا فشهد على / رسول الله ﷺ بالعمرى لصاحبها، فقضى بذلك طارق، ثم كتب إلى عبد الملك [٤/ق٩٧-ب]

(١) أبو داود (٣٥٥٩).

(٢) النسائي (٣٧١٦).

(٣) مسلم (١٦٢٥).

(٤) في «الأصل»: المعتمرة، وهو تحريف، والمثبت من صحيح مسلم.

فأخبره ذلك طارق .... فإن ذلك الحائط لبني المعمر حتى اليوم ، وهذا الحديث [استدل][1] به الشافعي على ما رواه عنه المزني من جواز العمري لمن وُهبت له ، وأنها تكون له في حياته ، ولورثته إذا مات ، وإن لم يقل : «ولعقبه» إذا قبضها المعتمر .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار وحميد الأعرج ، عن حبيب بن [أبي][2] ثابت قال : «كنت عند ابن عمر ، فجاءه رجل من أهل البادية ، فقال : إني وهبت لابني ناقة [حياته][3] ، وإنها تناتجت إبلًا ، فقال ابن عمر : هي له حياته وموته . فقال : إني تصدقت عليه بها ، فقال : ذلك أبعد لك منها» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن أبي نجيح ، عن حبيب بن أبي ثابت ... مثله إلا أنه قال : «أضنت واضطربت» .

«**تناتجت**» تفاعلت من النتاج : الولادة ، و«إبلًا» منصوب على التمييز ، ويريد به الكثرة أي أن نتاجها صار إبلًا ، و«الإبل» : الجماعة من البعران ، ومنه المثل المضروب : «الذود إلى الذود إبل» فكأنه لما رأى نتاجها قد كثر حتى صار إبلًا أراد الرجوع فيه ، فقال له ابن عمر : هي له في حياته ومماته ، وذلك أنه جعلها بمنزله العمرى لأنها هبة ، فأعطاها حكمها ، فلما سمع قول ابن عمر ، قال :«إني تصدقت بها عليه» ظنًّا منه أنها تعود إليه ، فقال له : «ذلك أبعد لك منها» لأن الصدقة في باب العطاء وانقطاع الملك من الهبة .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والسياق يقتضيها .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من مسند الشافعي ومصادر ترجمته .

(٣) في «الأصل» : حياتها ، والمثبت من مسند الشافعي و«الأم» (٤/ ٦٤) .

قوله : «أَضْنت واضطربت»[1] .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن أيوب ، عن ابن سيرين قال : «حضرت شريحًا فقضى لأعمى بالعمرى ، فقال له الأعمى : يا أبا أمية / [٤/ق٩٨-أ] بم قضيت لي ؟ فقال شريح : لست أنا قضيت لك ، ولكن محمد ﷺ قضى لك منذ [أربعين][2] سنة ؛ قال : من أعمر شيئًا حياته فهو لورثته إذا مات» .

قال[3] : قلت للشافعي : فإنا نخالف هذا - يعني مالكًا وأصحابه - وحجتنا فيه أن مالكًا قال : أخبرني يحيى بن سعيد ، عن عبد الرحمن بن القاسم : «أنه سمع مكحولًا الدمشقي يسأل القاسم بن محمد عن العمرى وما يقول الناس فيها ، فقال له القاسم : ما أدركت الناس إلا وهم على شروطهم في أموالهم وفيما أعطوا» .

فقال الشافعي - رضي اللَّه عنه - ما أجابه القاسم في العمرى بشيء ، وما أخبره إلا أن الناس على شروطهم ، ولم يقل له : إن العمرى من تلك الشروط التي أدرك الناس عليها .

وقد يجوز أن لا يكون القاسم سمع الحديث ، ولو سمعه ما خالفه - إن شاء اللَّه تعالى .

---

(١) بيض له المصنف ، وقد ذكره في كتابه النهاية في غريب الحديث (١٠٤/٣) ونقل عن الهروي والخطابي قولهما : هكذا يروى ، والصواب : ضنت ، أي كثر أولادها . يقال : امرأة ماشية وضانية ، وقد مَشَت وضَنَت : أي كثر أولادها .
ثم قال : وقال غيرهما : يقال : ضَنَت المرأةُ ، تَضْني ، وأَضْنَت ، وضَنَأَت ، وأَضْنَأَت : إذا كثر أولادها .

(٢) في «الأصل» : أربعون ، والمثبت من الأم (٦٤/٤) وسنن البيهقي الكبرى (١٧٥/٦) وهو المشهور من العربية .

(٣) القائل هو الربيع بن سليمان كما في «الأم» (٦٣/٤) ، (٢١٦/٧) .

وقال : ولا يشك عالم أن ما ثبت عن رسول اللَّه ﷺ أولى أن يقال به مما قاله ناس بعده قد يمكن أن لا يكونوا سمعوا من رسول اللَّه ﷺ ، ولا بلغهم عنه شيء ؛ وإنهم لناس لا نعرفهم .

* * *

◻ كِتَابُ اللُّقَطَةِ ◻

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن يزيد مولى المنبعث ، عن زيد بن خالد الجهني أنه قال : «جاء رجل إلى رسول اللَّه ﷺ ، فسأله عن اللقطة ، فقال : اعرف عِفَاصَها ووكاءها ثم عرفها سنة ، فإن جاء صاحبها وإلا فشأنك بها» .

هكذا جاء في المسند ، وقد أخرجه المزني عن الشافعي رضي اللَّه عنهما بهذا الإسناد واللفظ ، ثم قال : «فَضَالَّة الغنم ؟ قال : لك أو لأخيك أو للذئب ، قال : فَضَالَّة الإبل ؟ قال : فمالك ولها ؟! معها سقاؤها و [حذاؤها][1] تَرِدُ الماءَ ، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها» .

هذا حديث صحيح متفق / عليه ، وأخرجه الجماعة إلا النسائي . [٤/ق٩٨-ب]

أما مالك فأخرجه[2] بتمامه مثل المزني .

وأما البخاري فأخرجه[3] عن عبد اللَّه بن يوسف .

وأما مسلم فأخرجه[4] عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك بطوله .

وأما أبو داود فأخرجه[5] عن قتيبة ، عن إسماعيل بن جعفر ، عن ربيعة مثل المزني .

وأما الترمذي فأخرجه[6] عن قتيبة مثل أبي داود .

---

(١) في «الأصل» : «وسقاؤها» كالتي قبلها ، وهو سبق قلم أو انتقال نظر من الناسخ ، والمثبت من مصادر التخريج الآتية .

(٢) الموطأ (١٤٤٤) . (٣) البخاري (٢٤٢٩) .

(٤) مسلم (١٧٢٢) . (٥) أبو داود (١٧٠٤) .

(٦) الترمذي (١٣٧٢) .

وللبخاري ومسلم روايات كثيرة نحو ذلك ، وفي الباب [عن][1] عبد اللَّه بن عمرو ، والجارود بن المعلى ، وعياض بن حمار ، وجرير بن عبد اللَّه ، وقد روى هذا الحديث جماعة عن ربيعة ، فمنهم من ذكره هكذا ، ومنهم من قدم ذكر التعريف عن [معرفه][2] «وكائها وعفاصها» منهم سفيان الثوري وإسماعيل بن جعفر .

«اللُّقطة» – بضم اللام ، وفتح القاف وبسكونها : ما يُلتقط من الأرض مما تجده ملقًى عليها .

قال الأزهري : قال الليث : اللُّقْطة – بسكون القاف – اسم الشيء الذي تجده ملقى فتأخذه ، وكذلك المنبوذ من الصبيان لُقْطَة ، وأما اللُّقَطَة – بالتحريك – فهو الرجل اللَّقَّاط الذي يتتبع اللُّقاطَات يَلْتَقطُها .

قال الأزهري : قلت : وكلام العرب على غير ما قال الليث ، وإن كان ما قاله قياسًا ، روى أبو عبيْد عن الأصمعي والأحمر أنهما قالا : هي اللُّقَطَة و[القُصعة][3] والنُّفَقَة مثقلات كلها لما يُلتقط من الشيء الساقط .

وهكذا رواه المحدثون ، وأما الصبي المنبوذ فهو اللقيط عند العرب ، فعيل بمعنى مفعول ، والذي يأخذ اللقيط أو الشيء الساقط يقال له : الملتقط . انتهى كلام الأزهري .

قلت : القُصْعَة : هي القاصعاء ، والنُّفْقَة : النافقاء ، وهما من جحرة

---

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) في «الأصل» : معوية ، وهو تحريف ، والمعنى أنه قال : عرفها سنة ثم احفظ عفاصها ووكاءها .. إلخ كما في صحيح البخاري (٢٤٢٧) من طريق سفيان عن ربيعة . فقدم التعريف قبل إن المعرف وهو الوكاء والعفاص .

(٣) في «الأصل» : القطعة ، وهو تحريف ، والمثبت من لسان العرب (٣٩٢/٧) وسيأتي في كلام المصنف على الصواب قريبًا .

اليربوع[1] .

و«**العِفَاص**» بكسر العين المهملة وبالفاء والصاد المهملة : الوعاء الذي تكون فيه النُّفقَة / جلدًا كان أو خرقة أو غير ذلك .

[٤/ق٩٩-أ]

«**والوكاء**» الخيط الذي يُشدُّ به رأس الوعاء ، وإنما أمره بحفظ عفاصها ووكائها ومعرفتها لوجوه من المصالح منها : أن العادة جارية بإلقاء الوعاء والوكاء إذا فرغ من النفقة ؛ فأمره بمعرفته وهو حفظه لذلك .

ومنها أنه نبهه على حفظ ما في الوعاء ؛ لأنه إذا أَمَرَهُ بحفظ الوعاء والوكاء كان أَمْرُه بحفظ ما فيه أولى .

ومنها أنه إذا جاء صاحبها بغتة ، فربما غلب على ظنه صدقه ، فيجوز له الدفع إليه .

ومنها أنه إذا عرف ذلك أمكنه التعريف لها والإشهاد عليه .

وقوله : «**ثم عرفها سنة**» أي عرفها للناس وعَرِّضْهَا لتعرف ؛ بأن يُشهر خبرها ويُنادي عليها ، ويُظهر أنه وجد شيئًا ؛ لعل صاحبه يسمع ذلك ، فيجيء إليه فيعطيه علامته .

وقوله : «**فَشَأْنُك بها**» الشأن الحال ، والأمر ، أي فلك أن تتصرف فيها ، أي لا حجر عليك في أمرك وشأنك كما لا حجر عليك في مالك ، ويكون مرفوعًا بالابتداء وخبره قوله : «بها» أي شَأْنُك بها متعلق بها .

و«**الضالة**» : الضائعة التي تضل عن صاحبها ، ضَلَّ الشيء يَضِلُّ ضلالة فهو ضَالٌّ : إذا ضاع ، وإذا هلك .

---

(١) القُصْعَة ، والقَاصِعَاء ، والقُصْعَاء : جحر يحفره اليربوع ، فإذا فرغ ودخل فيه سَدَّ فمه لئلا تدخل عليه حية أو دابة ، وقيل : هي باب جحره . انظر لسان العرب (٢٧٥/٨) ، والنفقة والنافقاء مثله انظر لسان العرب (٣٥٨/١٠) .

والضالة اسم فاعله في الأصل ، ثم استعمل الضالة في الحيوان الضائع ، وكثر إطلاق ذلك عليه حتى صار كالمقصور عليه ، وحتى صار إطلاقه على غيره كالمجاز المنقول عن أصله ، وحتى إذا أطلق أيضًا على المعاني فإنه قد جاء في الحديث : «الكلمة الحكمة ضالة المؤمن»(١) ثم جعلت اللقطة للذكر والأنثى سواء ، فيقال في الجمل ضالة كما يقال في الناقة ، وفي الكبش كما يقال في النعجة ، وعلى هذا القياس تقول : أضللت بعيري إذا ضَلَّ عنك فلم تَدْرِ أين ذهب ، وضللت بعيري إذا كان في موضع فلم تهتد إلى موضعه .

[٤/ق٩٩-ب] وقوله : «**لك أو لأخيك أو للذئب**» يعني أنها لك / أي أنت تتنزل منزلة مالكها فكأنها لك ، وهذا إذن منه في أخذها حيث جعلها له .

وقوله : «**أو لأخيك**» أي لأحدٍ آخر يراها كما رأيتها ، فهي له كما هي لك .

وقوله : «**أو للذئب**» يعني أنك إن لم ترها أنت ولا غيرك ، أو رأيتها فلم تأخذها ؛ فإن الذئب يراها فيأخذها فيأكلها .

وفي قوله : «**أو للذئب**» حث له وتحريض على أخذها ؛ لأنه إذا علم أنه إذا لم يأخذها بقيت للذئب كان ذلك أدعى له وأبعث على أخذها .

وقوله في ضالة الإبل : «**مالك ولها**» استفهام وردع وزجر وإنكار ، وهذا من أفصح الأقوال وأبلغ الخطاب أن يستفهم عن شيء وهو أمر بفعله أو تركه مع إنكارٍ وزجرٍ ، ثم عَلَّل إنكاره بأن معها سقاءها يريد جوفها ؛ لأنها تأخذ الماء كثير السعة في جوفها فيبقى معها ، فتحيا إلى أن ترد الماء مرة أخرى ، والمراد «بحذائها» إحفاؤها أي أنها تقوى على قطع الأرض .

ثم بين ما أراد بقوله : «**معها سقاؤها وحذاؤها**» فقال : «ترد الماء وتأكل

---

(١) رواه الترمذي (٢٦٨٧) من حديث أبي هريرة وقال : هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه إبراهيم بن الفضل المدني المخزومي يضعف في الحديث من قِبَل حفظه .
ورواه ابن ماجه (٤١٦٩) من نفس الطريق .

الشجر إلى أن يلقاها ربها» وفي بيان المذهب في اللقطة وتفصيلها وأحكامها طول قد استقصي في كتب الفقه ، فلم نطل بذكره هاهنا ، إلا أنَّا نورد كلامًا للشافعي مجملًا ، قال الربيع : قال الشافعي في اللقطة مثل حديث مالك عن النبي ﷺ سواء يعرفها سنة ثم يأكلها - موسرًا كان أو معسرًا - إن شاء اللَّه تعالى .

قال الشافعي : إلا أني لا أرى أن يخلطها بماله ، ولا أن يأكلها حتى يُشهد على عددها ووزنها وطرفها وعفاصها ووكائها ، فمتى جاء صاحبها غرمها له ، وإن مات كانت دينًا في ماله ، ولا يكون عليه في الشاة يجدها بالمهلكة تعريف ، إن أحب أن يأكلها فهي له ، ومتى لقي صاحبها غرمها له ، وليس ذلك / في [٤/ق١٠٠-أ] ضالة الإبل ولا البقر ؛ لأنهما يدفعان عن أنفسهما ، وضالة الغنم والمال لا يدفعان عن أنفسهما .

قال : ويأكل اللقطة الغني والفقير ، ومن تحل له الصدقة ومن لا تحل له ، قد أمر النبي ﷺ أبي بن كعب وهو أيسر أهل المدينة - أو كأيسرهم - وجد سرة فيها مائة أو ثمانون دينارًا أن يأكلها ، وليس - فيما زعمتم - لأحد أن يعطي موسرًا من الصدقة ، ولا يعطي معسرًا عشرين دينارًا .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا مالك ، عن أيوب بن موسى ، عن معاوية بن عبد اللَّه بن بدر ، أن أباه أخبره : «أنه نزل منزلًا بطريق الشام ، فوجد [صرة][1] فيها ثمانون دينارًا ، فذكر ذلك لعمر بن الخطاب ، فقال له عمر : عرفها على أبواب [المساجد][2] واذكرها لمن يقدم [من][3] الشام ، فإذا مضت

(١) في «الأصل» : سرة - بالسين المهملة - وهو تحريف ، والمثبت من مسند الشافعي ، والموطأ وغيرهما .

(٢) في «الأصل» : المسجد ، وهو خطأ ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من مسند الشافعي ، والأم (٤/٦٩) ، والموطأ .

السنة فشأنك بها» .

هذا حديث الموطأ أخرجه فيه إسنادًا ولفظًا[1] وفيه شرح لبعض أحكام اللقطة ؛ فإنه يستفاد منه : أن الالتقاط كان في الصحراء ، وقد اختلف في اللقطة إذا كانت في الصحراء وفي المدن ينبغي أن يكون [التعريف][2] بالمساجد وعلى أبوابها ، ويتبع ذلك ما كان في معناها كالأسواق ومواضع العامة والقوافل .

وفيه تحديد مدة التعريف بسنة .

وهذا الحديث هكذا أخرجه مالك موقوفًا على عمر ، وقد روي عن عمر في قصة أخرى مرفوعًا[3] .

وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن الدراوردي ، عن شريك بن عبد اللَّه ابن أبي نمر ، عن عطاء بن يسار ، عن علي بن أبي طالب : «أنه وجد دينارًا على عهد رسول اللَّه ﷺ ، فذكره / للنبي ﷺ ، فأمره أن يعرفه ، فلم يعرف ، فأمره أن يأكله ، ثم جاء صاحبه فأمره أن يغرمه» . [٤/ق١٠٠-ب]

قال الشافعي : وعلي بن أبي طالب ممن تحرم عليه الصدقة ؛ لأنه من صلبية بني هاشم .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - فيما بلغه عن رجل - عن شعبة ، عن أبي قيس ، قال : سمعت هذيلًا يقول : «رأيت عبد اللَّه بن مسعود أتاه رجل بسرة مختومة ، فقال : قد [عرفتها فلم أجد من يعرفها ، فقال استمتع بها» .

قال الشافعي : وهذا قولنا ، إذا][4] عرفها فلم يجد من يعرفها فله أن يستمتع

---

(١) الموطأ (١٤٤٥) .

(٢) ليست في الأصل والسياق يقتضيها .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٨٧/٦) ولفظه : «أن سفيان بن عبد اللَّه وجد عيبة ، فأتى بها عمر بن الخطاب رضي اللَّه عنه ، فقال : عرفها سنة إلخ .

(٤) سقط من «الأصل» ، والمثبت من الأم (٧٠/٤) .

بها ، وهكذا السنة الثابتة عن النبي ﷺ . وقد خالفوا هذا كله ورووا حديثًا عن عامر ، عن أبيه ، عن عبد اللَّه : «أنه اشترى جارية ، فذهب صاحبها ، فتصدق بثمنها ، وقال : اللهم عن صاحبها ، فإن كره فلي وعليّ الغرم ، ثم قال : وهكذا نفعل باللقطة» فخالفوا (فيه)[1] السنة في اللقطة وخالفوا حديث عبد اللَّه بن مسعود الذي يوافق السنة ، وهو عندهم ثابت ، واحتجوا بهذا الحديث الذي عن عامر وهم يخالفونه فيما هو فيه بعينه ، ويقولون : إن ذهب البائع فليس للمشتري أن يتصدق بثمنها ، ولكنه يحبسه حتى يأتي صاحبها متى جاء . واللَّه أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن نافع : «أن رجلًا وجد لقطة فجاء إلى عبد اللَّه بن [عمر][2] فقال : إني وجدت لقطة [فماذا][3] ترى ؟ فقال ابن عمر : عرفها ، قال : قد فعلت . قال : زد . قال : قد فعلت . قال : لا آمرك أن تأكلها ، ولو شئت لم تأخذها» .

هذا حديث الموطأ / أخرجه بالإسناد واللفظ[4] . [٤/ق١٠١-أ]

قوله : «**عرفها**» مطلقًا لم يقيده بمدة ، ولكن الظاهر أنه إنما أمره أمرًا مطلقًا ، لأنه قد كان يعلم منه أنه عارف مدة التعريف ، فلم يَحْتَجْ أن يُعَرِّفه مقدار مدته .

وقوله : «**زد**» أي في التعريف ، والأشبه أنه أراد الزيادة على السنة للاحتياط والتورع عن أكلها واستهلاكها ، ويعضد ذلك قوله في الجواب : «لا آمرك أن تأكلها» .

قوله : «**ولو شئت لم تأخذها**» يؤكد ذلك ؛ لأن من أحب التورع والتنزه

(١) كذا في «الأصل» ، وليست في «الأم» ولا «معرفة السنن» .
(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من السنن الكبرى للبيهقي (١٨٨/٦) و«معرفة السنن» والموطأ (١٤٤٦) .
(٣) في «الأصل» : فيما ، والمثبت من المصادر السابقة .
(٤) الموطأ (١٤٤٦) .

عن الشُّبه فإنه يتجنبها .

والذي ذهب إليه الشافعي : أَنَّ واجد اللقطة إذا عرف من نفسه الأمانة فإنه يستحب له أخذها ، وقال في موضع آخر : ولا يحل ترك اللقطة لمن وجدها إذا كان أمينًا ، فقال بعض أصحابه : هي على اختلاف حالين :

فالأول : إنما أراد به إذا وجدها في قرية أو محلة يُعرف أهلها بالثقة والأمانة ؛ فالظاهر سلامتها فلم يجب عليه أخذها ، ولكن يستحب له .

والثاني : أراد به إذا وجدها في موضع لا يعرف أهله بالثقة أو كانت في موضع يطرقه الناس فإن الظاهر هلاكها ؛ فيجب عليه أخذها .

وقال بعض الأصحاب : فيه قولان :

أحدهما : يستحب .

والثاني : يجب .

وحُكي عن مالك وأحمد أنهما كرها الالتقاط ، وروي ذلك عن ابن عمر وابن عباس ، وهو مذهب عطاء وجابر بن زيد ، هذا إذا كان الواحد أمينًا ، وإن كان غير أمين فلا يأخذها ؛ لأنه يعرضها للتلف .

[٤/ق١٠١-ب] قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - إذا وجد الرجل بعيرًا فأراد ردّه / على صاحبه فلا بأس بأخذه ؛ وإن كان إنما يأخذه ليأخذه فلا وهو ظالم .

قال : وإن كان للسلطان حمى ولم يكن على صاحب الضوال مؤنة تلزمه في رقاب الضوال ؛ صنع كما صنع عمر بن الخطاب تركها في الحمى حتى يأتي صاحبها وما تناتجت فهو لمالكها ، وإن لم يكن للسلطان حمى وكان يستأجر

---

(١) في الأصل : بن ، وهو تحريف والمثبت من مصادر الخريج وتهذيب الكمال (١٢/١٦٥) والاستيعاب (٢/٦٨٩)والإصابة (٣/١٩٣) ومصادر ترجمته .

(٢) الموطأ (١٤١٧) .

(٣) البخاري كتاب الشهادات ، باب إذا زكى رجل رجلًا كفاه .

عليها وكانت الأجرة تعلق في رقابها رأيت أن يصنع كما صنع عثمان بن عفان ، إلا في كل ما عُرِفَ أن صاحبه قريب فيحبسه اليومين والثلاثة ونحو ذلك ، وقد روى ابن شهاب : «أنه كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب إبلًا مؤبلة تناتج لا يمسها ، حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان أمر بمعرفتها وتعريفها ، ثم تباع ، فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها» .

* * *

▢ كِتَابُ اللَّقِيطِ ▢

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن سنين [أبي][(١)] جميلة - رجل من بني سليم - «أنه وجد منبوذًا في زمان عمر بن الخطاب ، فجاء به إلى عمر ، فقال : ما حملك على أخذ هذه النسمة ؟ قال : وجدتها ضائعة فأخذتها . فقال له عريفي : يا أمير المؤمنين ، إنه رجل صالح . فقال : أكذلك ؟ قال : نعم . قال عمر : اذهب فهو حرٌّ ، فلك ولاؤه وعلينا نفقته» .

هذا الحديث هكذا أخرجه مالك في «الموطأ»[(٢)] بالإسناد . وقد أخرجه البخاري في ترجمة باب من كتابه استشهادًا بغير إسناد[(٣)] .

[٤/ق١٠٢-أ] **«المنبوذ»** مفعول من نبذت الشيء أنبذه / نبذًا فأنا نابذٌ ، وهو منبوذ ، هذا هو الأصل ، ثم كثر استعماله في «اللقيط» وهو الطفل يُلقى بالأرض لا يعرف له أب ولا أم ولا قبيلة ، بل يوجد مرميًّا على الطريق وبالأسواق ونحو ذلك .

فجعله كثرة استعماله كأنه خاص به ، وهو المراد في الحديث .

و**«النسمة»** الروح ، وقيل : كل حيوان ، وقيل : الإنسان خاصة ، والجمع : النسم .

وقوله : **«وجدتها ضائعة»** فنسب الفعل إليها مجازًا وإلا فهي مُضَيَّعَة ؛ لأن أهلها أضاعوها ، ولم تضع هي منهم ، وإن كان ذلك جائزًا أن يضيع الطفل من أهله ، ولكن العادة جارية أن من ضاع له ولد فإنه يطلبه ويسأل عنه ، ومن هو من هذا القبيل فإن أهله ألقوه ورموه ليلتقطه الناس .

---

(١) في «الأصل» : «معرف» - أوله ميم ، والمثبت من لسان العرب (٢٣٨/٩ ، ٢٣٩) .

(٢) كذا في «الأصل» ولعله قد وقع هنا سقط .

(٣) البخاري قبل الحديث (٢٥١٩) .

و«**العريف**» المتقدم على القوم يتولى أمرهم مثل النقيب ، وهو دون الرئيس والجمع : عرفاء ، تقول منه : عَرُفَ - بالضم - عَرَافَةً - بالفتح - أي صار عريفًا .

وإذا أردت أنه عَمِلَ ذلك قلت : عَرَفَ - بالفتح - [يَعْرُف][1] بالضم .

(أن)[2] اللقيط يكون عبدًا لملتقطه فقال له عمر : «اذهب به فإنه حر» وليس على ما كنتم عليه من استرقاق اللقيط ، ولما قال له : «إنه حر» قال : «ولك ولاؤه» لأنك أولى به من غيرك ؛ حيث كنت أنت الواجد له ، «وعلينا نفقته» يعني في بيت المال .

وإنما قال له عمر : «ما حملك على أخذه ؟» لأنه اتهمه في أمره ؛ فإن ذلك ربما كان لزنية منه ، أو ريبة فعلها ، فلما شهد له عريفه بالصلاح أقره عليه ولم يحقق معه الإنكار .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي الله عنه أن التقاط المنبوذ واجب على الكفاية ، ولو تركه الكل أثموا ، وعلى الملتقط كفالته وتربيته ، ونفقته في بيت المال ، فإن لم يكن في بيت المال شيء وجبت على المسلمين / فإن كان عند المنبوذ شيء من مال وغيره فإنه ماله ويملكه كما يملك غيره ، فحينئذ تكون النفقة من مالهِ هذا بالمعروف . [٤/ق١٠٢-ب]

وأما الولاء فمذهب الأئمة أن لا وَلاء عليه للملتقط وإنما يرثه بيت المال ، وحكي عن بعض الناس أنه قال : ولاؤه للملتقط فيرثه ؛ أخذًا بقول عمر ، وإنما أراد عمر بقوله : «ولاؤه» ولاء الحضانة والتربية أو الحفظ ، وإنما حملوه على ذلك للحديث الصحيح الثابت عن رسول الله ﷺ وهو قوله : «إنما الولاء لمن أعتق» و «وإنما» للحصر ، فكان هذا محمولًا على ما قلناه .

قال الشافعي - في رواية المزني عنه -: وقد روي عن عمر أنه قال : «لئن أصاب الناس سَنَةٌ ، لأنفقن عليهم من مال الله حتى لا أجد درهمًا ، فإذا لم أجد درهمًا ألزمت كل رجلٍ رجلًا» .

---

(١) في «الأصل» : معرف ، وهو خطأ .

(٢) كذا في «الأصل» ولعله قد وقع سقط هنا أو يكمو الصواب : كان .

◻ كِتَابُ الفَرَائِض ◻

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهري ، عن علي بن حسين ، عن عمرو بن عثمان ، عن أسامة بن زيد ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا النسائي .

أما مالك فأخرجه(١) عن الزهري بالإسناد ، وقال : عمر بن عثمان . وهو وهم ؛ فإنما هو عمرو بن عثمان ، وقد روى بعضهم عن مالك فقال : عمرو بن عثمان ، وأكثر أصحابه إنما رووا : عمر بن عثمان ، وهو وَهْم(٢) .

وأما البخاري فأخرجه(٣) عن يحيى بن يحيى وأبي بكر بن أبي شيبة وإسحاق ابن إبراهيم ، عن ابن عيينة .

وأما أبو داود فأخرجه(٤) عن مسدد ، عن سفيان .

[٤/ق١٠٣-أ] وأما / الترمذي فأخرجه (٥) عن سعيد بن عبد الرحمن المخزومي وغير واحد ، عن سفيان ، وفي الباب عن جابر [وعبد الله](٦) بن عمرو بن العاص .

---

(١) الموطأ (١٠٨٢) .

(٢) ونقل ابن أبي حاتم في الجرح (٦/٢٤٨) عن أبي زرعة قال : الرواة يقولون عمرو ، وكان مالك يقول عمر بن عثمان ، ونقل عن يحيى القطان قال : قلت لمالك : إنما هو عمرو بن عثمان ، فأبى أن يرجع وقال : قد كان لعثمان ابن يقال له عمر هذه داره .
ونقل عن إسماعيل بن أبي أويس قال : أخطأ مالك بن أنس في اسم عمرو بن عثمان فقال : عمر ابن عثمان ، وإنما هو عمرو... إلخ . وانظر كلام الترمذي في جامعه بعد الحديث رقم (٢١٠٧) .

(٣) كذا بالأصل وقد حدث سقط ، فالبخاري إنما أخرجه ، عن أبي عاصم ، عن ابن جريج عن ، الزهري كما في الفتح (٦٧٦٤) وأما طريق يحيى بن يحيى هذا فإنما أخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٤) وانظر تحفة الأشراف (١/٥٥ ، ٥٦ رقم ١١٣) .

(٤) أبو داود (٢٩٠٩) .

(٥) الترمذي (٢١٠٧) .

(٦) سقط من «الأصل» والمثبت من جامع الترمذي .

«لا» في قوله : «**لا يرث المسلم الكافر**» نافية قد تضمنت معنى النهي وورودها بلفظ النفي أبلغ في الخطاب من النهي ؛ لأن النهي يتضمن أن الحكم قد كان قارًّا قبل وروده ، والنفي يتضمن الإخبار عن حالته وأنها كانت منفية لم تكن ثابتة قبل ذلك .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن لا توارث بين المسلم والكافر بحال .

وروي ذلك عن عمر ، وعلي ، وجابر ، وزيد بن ثابت ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وبه قال مالك ، والثوري ، وأبو حنيفة ، وغيرهم [من][1] الفقهاء والأئمة ، وروى معاذ بن جبل ومعاوية : «أن المسلم يرث الكافر ، ولا يرث الكافر المسلم كما يجري بينهما أمر النكاح» وبه قال محمد بن الحنفية ومحمد بن علي ابن الحسين ، وابن المسيب ، ومسروق ، والنخعي ، وإسحاق .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي رضي اللَّه عنه : أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن علي بن حسين قال : «إنما ورث أبا طالب عقيل وطالب ، ولم يرثه علي ولا جعفر . قال : فلذلك تركنا نصيبنا من الشعب» .

هذا الحديث هكذا أخرجه مالك في الموطأ[2] مرسلًا ، وقد جاء هذا المعنى عن أسامة[3] أنه قال : «يا رسول اللَّه أين تنزل غدًا ؛ في دارك بمكة ؟ فقال : وهل ترك لنا عقيل من رباع أو دور ؟ وكان عقيل ورث أبا طالب هو وطالب ، ولم يرثه علي ولا جعفر ؛ لأنهما كانا مسلمين ، وكان عقيل وطالب كافرين» .

قال الشافعي : فدلت سنة رسول اللَّه ﷺ على ما وصفت من أن الدينين إذا اختلفا بالشرك والإسلام لم يتوارث من سُميت / له فريضة . [٤/ق١٠٣-ب]

و«**الشعب**» هو شعب بني هاشم الذي كانت بيوتهم فيه بمكة ، وهو الذي

---

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) الموطأ (١٠٨٣) .

(٣) أخرجه البخاري (١٥٨٨) ، ومسلم (١٣٥١) .

أقاموا فيه لما تحالفت عليهم قريش أن لا يبايعوهم . وأخرج الشافعي[1] رضي الله عنه حديث ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : «من باع عبدًا له [مال][2] فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع» .

ثم قال : فلما كان بيّنًا في سنة رسول الله ﷺ أن العبد لا يملك مالًا ، وأن ما يملك العبد فإنما يملكه لسيده ، فإن كان للعبد أب أو غيره ممن سُميت له فريضة [وكان لو][3] أعطيها ملكها سيده عليه ، ولم يكن السيد بأب للميت ولا وارث سميت له فريضة ، لكنا لو أعطينا العبد بأنه أب إنما أعطينا السيد الذي لا فريضة له ، فوَرَّثْنا غير من وَرَّث الله ، فلم نورث عبدًا لما وصفت ، ولا واحدًا لم تجتمع فيه الحرية والإسلام والبراءة من القتل حتى لا يكون قاتلًا ، وذلك أنه أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرو بن شعيب أن النبي ﷺ قال : «ليس لقاتل شيء» هذا مرسل وقد رواه محمد بن راشد[4] ، عن سليمان بن موسى ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ .

قال الشافعي رضي الله عنه : ولم أسمع اختلافًا في أن قاتل الرجل عمدًا لا يرث من قتل من دية ولا مال شيئًا ، ثم افترق الناس في القاتل خطأ فقال بعض أصحابنا : يرث من المال ولا يرث من الدية ، وروي ذلك عن بعض أصحابنا عن رسول الله ﷺ بحديث لا [يثبته][5] أهل العلم بالحديث ، وقال غيرهم : لا يرث قاتل الخطأ من دية ولا مال ، وهو كقاتل العمد ، وإذا لم يثبت الحديث فلا يرث عمدًا ولا خطأً شيئًا [أشبه][6] بعموم أن لا يرث قاتلٌ مَنْ قتل .

---

(١) الأم (٤/٧٢) .
(٢) سقط من «الأصل» والمثبت من الأم (٤/٧٢) .
(٣) في «الأصل» : ولو كان ، والمثبت من المعرفة .
(٤) انظر المعرفة (٥/٤٣) .
(٥) في «الأصل» : يثبت ، والمثبت من المعرفة (٥/٤٤) .
(٦) في «الأصل» : أثبته ، وهو تصحيف ، والمثبت من السنن الكبرى (٦/٢٢١) ، والمعرفة (٥/٤٥) .

وقد أخرج الشافعي(1) - رضي اللَّه عنه - / فيما بلغه عن سفيان الثوري ، [٤/ق١٠٤-أ] عن الأعمش ، عن إبراهيم : «أن عبد اللَّه سئل عن رجل مات وترك أباه مملوكًا ولم يدع وارثًا ، فقال : يُشترى من ماله فيعتق ، ويدفع إليه ما ترك» .

قال الشافعي : وليسوا يقولون بهذا .

أورده فيما ألزم العراقيين في خلاف عبد اللَّه .

قال : ونقول نحن : ماله في بيت المال وكذلك يقولون هم إن لم يوصِ به .

وقال الشافعي - رضي اللَّه عنه - في باب ميراث الجد : وهذا قول زيد بن ثابت ، وعنه قبلنا أكثر الفرائض ، وإلى الحجة ذهبنا في قول زيد بن ثابت .

وأخرج الشافعي(2) - رضي اللَّه عنه - عن رجل ، عن الثوري ، عن معمر بن خالد الجهني ، عن مسروق ، عن عبد اللَّه في «ابنتين وبنات ابن وابني ابن : للابنتين الثلثان ، وما بقي فلابني الابن دون البنات ، وكذلك قال في الأخوات والإخوة للأب مع الأخوات للأم وللأب» .

قال الشافعي : ولسنا نقول بهذا ، وإنما نقول : للبنات أو الأخوات الثلثان ، وما بقي فلابني الابن وبنات الابن أو للإخوة والأخوات من الأب ، للذكر مثل حظ الأنثيين .

أورده إلزامًا فيما خالف العراقيون فيه عبد اللَّه بن مسعود .

وأخرج الشافعي(2) - رضي اللَّه عنه - عن رجل ، عن شعبة ، عن عمرو بن مرة ، عن عبد اللَّه بن سلمة ، عن علي : «أنه كان يشرك بين الجد والإخوة حتى يكون سادسًا» .

قال الشافعي : وليسوا يقولون بهذا ، أما صاحبهم فيقول : الجدُّ أَبٌ ، فيطرح

---

(1) انظر «الأم» (١٨٠/٧) والمعرفة (٤٥/٥) .

(2) الأم (١٧٩/٧) .

الإخوة ، وأما هم ونحن فنقول بقول زيد : يقاسم الإخوة ما كانت المقاسمة خيرًا له ولا ينقص من [الثلث][1] من رأس المال .

وأخرج الشافعي[2] - رضي اللَّه عنه - فيما بلغه ، عن أبي معاوية ، عن الأعمش ، عن / إبراهيم قال : «كان عبد اللَّه يشرك الجد مع الإخوة ، فإذا كثروا أوفاه السدس» . [٤/ق١٠٤-ب]

وقال : هذا ما قال في قول علي عليه السلام .

وأخرج الشافعي[2] - رضي اللَّه عنه - فيما بلغه ، عن أبي معاوية ، عن الأعمش ، عن إبراهيم قال : «كان عبد اللَّه يجعل الأكدرية من ثمانية أسهم ، للأم سهم ، وللجد سهم ، وللأخت ثلاثة أسهم ، وللزوج ثلاثة أسهم» .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - وليسوا يقولون بهذا ؛ ولكنهم يقولون بما روي عن زيد بن ثابت فجعلها من تسعة أسهم ، للأم سهمان ، وللجد سهم ، وللأخت ثلاثة أسهم ، وللزوج ثلاثة أسهم ، ثم يقاسم الجد الأخت فيجعل بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه قال - أخبرنا ابن أبي رواد ومسلم بن خالد ، عن ابن جريج قال : أخبرني ابن أبي مليكة : «أنه سأل ابن الزبير عن الرجل يطلق امرأته فيبتها ، ثم يموت وهي في عدتها ؟ فقال عبد اللَّه بن الزبير : طلق عبد الرحمن بن عوف تماضر بنت الأصبغ الكلبية فبتها ، ثم مات وهي في عدتها ، فَوَرَّثَها عثمان ، قال ابن الزبير : وأما أنا فلا أرى أن ترث مبتوتة» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن طلحة بن عبد اللَّه بن عوف - قال : وكان أعلمهم بذلك - وعن أبي سلمة بن

---

(١) في «الأصل» : السدس ، والمثبت من «الأم» ، والمعرفة (٥/٦٥) .
(٢) الأم (٧/١٧٩) والمعرفة (٥/٦٤ ، ٦٥) .

عبد الرحمن : «أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته البتة وهو مريض ، فَوَرَّثَها عثمان منه بعد انقضاء عدتها»(١) .

أخرج الموطأ(٢) الرواية الثانية عن ابن شهاب .

قوله : «**فيبتها**» أي يقطعها من نكاحه ، وهو من البَتِّ : القطع ، يريد أنه طلقها طلاقًا بائنًا لا رجعة له عليها ، يقال : بَتَّ وأَبَتَّ / . [٤/ق١٠٥-أ]

و«**العدة**» للمرأة معروفة ، وهي ما تعُدُّه من أيام أقرائها أو أشهرها أو الحمل .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن المريض إذا طلق امرأته وقع طلاقه إجماعًا ، فإن مات قبل انقضاء العدة وكان الطلاق واحدة أو اثنتين فهو رجعي وترثه ، وتنتقل إلى عدة الوفاة ، وإن كان الطلاق ثلاثًا أو تمام الثلاث ففي الميراث قولان :

أحدهما : أنها لا ترثه ، وروي ذلك عن عبد الرحمن بن عوف وابن الزبير ، وبه قال أبو ثور والمزني .

والقول الثاني : أنها ترثه ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد وعامة الفقهاء .

وقال الشافعي - رضي اللَّه عنه - لما ذكر هذا الحديث : فذهب بعض أصحابنا إلى أن يُورِّث المرأة وإن لم يكن له عليها رجعة إذا طلقها الزوج وهو مريض ، وإن انقضت عدتها منه قبل موته .

وقال بعضهم : وإن نكحت زوجًا غيره .

وقال غيرهم : ترثه ما امتنعت من الأزواج .

وقال بعضهم : ترثه ما دامت في العدة ، فإذا انقضت العدة لم ترثه بعد

---

(١) انظر «الأم» (٥/٢٥٤) .

(٢) الموطأ (١١٨٣) .

انقضاء العدة ؛ لأن حديث ابن الزبير متصل ، يعني الرواية الأولى ، وهو يقول : «وَرَّثَها عثمان في العدة» وحديث ابن شهاب مقطوع يعني الرواية الثانية .

وأجاب الشافعي في الإملاء بأن عثمان بن عفان ورّث امرأة عبد الرحمن بن عوف وقد طلقها ثلاثًا بعد انقضاء العدة ، قال : وهو فيما يخيل إليّ أثبت الحديثين ثم قال : [وقيل][1] في العدة .

وروى يونس عن ابن شهاب ، عن معاوية بن عبد اللَّه بن جعفر عن السائب ابن يزيد بن أخت نمر «أنه شهد على قضاء عثمان في تماضر بنت الأصبغ ، وَرَّثَها من عبد الرحمن بن عوف بعدما حلت ، وعلى قضائه في أم حكيم ، وَرَّثَهَا من عبد اللَّه بن مكمل بعدما حلت» / وهذا إسناد موصول . [٤/ق١٠٥-ب]

قال الربيع : قد استخار اللَّه فيه يعني الشافعي فقال : لا ترث المبتوتة .

قال الربيع : وهو قول ابن الزبير ، وعبد الرحمن بن عوف طلقها على أنها لا ترثه ، واللَّه أعلم .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا يقتسمن ورثتي دينارًا ولا درهمًا ؛ ما تركت بعد نفقة أهلي ومؤنة عاملي فهو صدقة» .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه أخبرنا ، ابن عيينة [عن أبي الزناد][2] عن الأعرج ، عن أبي هريرة بمثل معناه .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه مالك والبخاري ومسلم وأبو داود .

أما مالك فأخرجه إسنادًا ولفظًا[3] .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٥٠٢) .

(٢) سقط من الأصل ، والمثبت من مسند الشافعي ، والأم (٤/١٤٠) .

(٣) الموطأ (١٨٠٣) .

وأما البخاري فأخرجه[1] عن ابن يوسف .

وأما مسلم فعن يحيى بن يحيى[2] .

وأما أبو داود فعن قتيبة[3] ، جميعًا عن مالك .

وأخرجه مسلم[4] أيضًا عن أبي عمر ، عن سفيان .

قوله : «**لا يقتسمن**» هذه «لا» ناهية ؛ لأجل دخول النون التي للتأكيد ، ولا تدخل مع النفي عند الأكثرين ، وقد ذهب قوم إلى جواز دخولها مع النهي .

يدل الكلام على أنه خَلَّف شيئًا ثم نهاهم أن يقسموه بعده ، ويدل عليه قوله : «ما تركت بعد نفقة أهلي ومؤنة عاملي فهو صدقة» وإذا كانت نافية دل على أنه لا يخلف شيئًا ؛ لأنه يكون قد نفى وقوع القسمة بعده ، ويجوز أن يكون قد خلف ثم أخبر أنهم لا يقتسمونه إما / لأنهم يمنعون من ذلك ؛ أو لأنهم لا يجوز لهم أن يقتسموه ، والأولى في «لا» أن تكون ناهية لا نافية ، وأن ما خَلَّفَهُ من غلة أو تمر أو غير ذلك ، وأن ما يفضل عنهم هو صدقة . [٤/ق١٠٦-أ]

ولا خلاف بين العلماء أن ما خَلَّفَهُ رسول **الله** ﷺ لا يورث ؛ لقوله : «ما تركناه صدقة» ولأنه صرح في هذا الحديث بقوله : «ما تركت بعد نفقة أهلي ومؤنة عاملي فهو صدقة» ولم يخرق الإجماع في ذلك إلا الشيعة ؛ فإنهم قالوا : يورث ﷺ .

---

(١) البخاري (٦٧٢٩) .

(٢) مسلم (١٧٦٠) .

(٣) أبو داود (٢٩٧٣) .

(٤) مسلم (١٧٦٠) .

□ كِتَابُ الْوَصِيَّةِ □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا ابن عيينة عن سليمان الأحول ، عن مجاهد أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا وصية لوارث» .

هذا الحديث هكذا أخرجه الشافعي - رضي اللَّه عنه - مرسلًا في كتاب «الرسالة»[1] ، وقد أخرجه أبو داود[2] والترمذي[3] ، عن أبي أمامة الباهلي .

«**الوصية**» من أوصى يوصي إيصاءً ووصية ، فالاسم منه الوَصَاةُ - بالفتح - وأوصيت به إذا عهدت بأمره إلى الوَصِيِّ ، وأوصيت إليه إذا جعلته وَصِيَّكَ ، والوَصيُّ الذي يعهد إليه ، قالوا : إن أصل هذه الكلمة من وصيت الشيء أصيه إذا وَصَّلته ؛ سمي بذلك لأن الميت إذا أوصى فقد وصل ما كان فيه من أمر حياته بإيصاء إليه من أمر مماته .

وكونه نفى الوصية نفي استغراق يدل على حَسْمِ الباب فيها ، وسد أمرها سدًّا كليًّا لا رجعة فيه ولا جواز ، وهو نفي أريد به النهي ليكون أبلغ في الخطاب .

[٤/ق١٠٦-ب] والوارث من يستحق التركة أو بعضها من ذوي الفروض والعصبات / .

قال الشافعي : قال اللَّه تبارك وتعالى ﴿**كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ**﴾[4] وقال : ﴿**وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَاجِهِم مَّتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ**﴾[5] .

---

(١) الرسالة (١/١٤٠) .

(٢) أبو داود (٢٨٧٠) .

(٣) الترمذي (٢١٢٠) .

(٤) سورة البقرة ، الآية رقم (١٨٠) .

(٥) سورة البقرة ، الآية رقم (٢٤٠) .

قال : وأنزل اللَّه تعالى ميراث الوالدين ، ومن ورث بعدهما ومعهما من الأقربين ، وميراث الزوج من زوجته ، والزوجة من زوجها ، ثم ذكر احتمال ثبوت الوصية مع الميراث ، واحتمال أن تكون المواريث ناسخة للوصايا .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : فوجدنا أهل الفتيا ومن حفظنا عنهم من أهل العلم بالمغازي من قريش وغيرهم لا يختلفون في أن النبي ﷺ قال عام الفتح : «لا وصية لوارث ، ولا يُقْتَل مؤمنٌ بكافر» وما يروونه عمن حفظوه عنه ممن لقوه من أهل العلم بالمغازي ، فكان نقل هذا عامة عن عامة وكان أقوى في بعض الأمر من نقل واحد ، وكذلك وجدنا أهل العلم عليه مجتمعين .

قال : وروى بعض الشاميين حديثًا ليس مما يثبته أهل الحديث في أن بعض رجاله مجهولون يعني حديث إسماعيل بن عياش ، عن شرحبيل بن مسلم الخولاني ، عن أبي أمامة ثم ذكر حديث مجاهد الذي ذكرناه ، وقال : فاستدللنا بما وصفت من عامة نقل أهل المغازي على أن المواريث ناسخة للوصية للوالدين والزوجة ، مع الخبر المنقطع وإجماع العامة على القول به .

وقد ذهب طاوس والزهري والضحاك وأبو مجلز إلى أن آية الميراث نسخت الوصية للوارثين ، وأما القرابة عن الوارثين فإن الوصية ثابتة لهم واجبة ، وإليه ذهب داود ومحمد بن جرير الطبري .

قال الشافعي : فلمَّا / احتملت الآية ما ذهب إليه طاوس ؛ وجب عندنا على أهل العلم طلب الدلالة على خلاف ما قال طاوس أو موافقته ، فوجدنا رسول اللَّه ﷺ حكم في ستة مملوكين كانوا لرجل لا مال له غيرهم فأعتقهم عند الموت ، فَجَزَّأَهم عليه ثلاثة أجزاء ، فأعتق اثنين ، وأرق أربعة . [٤/ق١٠٧-أ]

أخبرنا بذلك عبد الوهاب الثقفي ، عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران بن حصين ، عن النبي ﷺ .

قال الشافعي : فكانت دلالة السنة في حديث عمران بيِّنَة ؛ فإن رسول الله ﷺ أنزل عتقهم في المرض وصية ، والذي أعتقهم رجل من العرب ، والعربي إنما يملك من لا قرابة بينه وبينه من العجم ، فأجاز النبي ﷺ لهم الوصية ، فدل ذلك على أن الوصية لو كانت تبطل لغير قرابة بطلت للعبيد المعتقين .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا سفيان ، عن هشام [بن حجير](1) ، عن طاوس ، عن ابن عباس ، «أنه قيل له : كيف تأمر بالعمرة [قبل الحج ، والله يقول ﴿وأَتِمُّوا الحَجَّ والْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾(2)](3) فقال : كيف تقرءون : الدين قبل الوصية أو الوصية قبل الدين ؟ قالوا : الوصية قبل الدين . قال : فبأيهما تبدءون ؟ قالوا : بالدين . قال : فهو ذلك» .

قال الشافعي : يعني أن التقديم جائز .

قال : وقال الله عز وجل في غير آية من قسم المواريث ﴿مِنْ بَعْدِ وصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾(4) و ﴿مِنْ بَعْدِ وصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾(4) فكان ظاهر الآية المعقول فيهما : من بعد وصية يوصين بها أو دين إن كان عليهم دين .

قال : فلما لم يكن بين أهل العلم خلاف علمته في أن ذا الدين أحق بمال الرجل في حياته منه حتى يستوفي دينه ، وكان أهل الميراث إنما يملكون عن الميت ما كان الميت أملك به ، وكان بيِّنًا والله أعلم في حكم الله بما لم / أعلم أهل العلم اختلفوا فيه أن الدين مُبَدّى على الوصايا والميراث . [٤/ق١٠٧-ب]

---

(١) في «الأصل» : عن حجر ، وهو تحريف ، والمثبت من السنن الكبرى (٦/٢٦٨) ، ومسند الشافعي ، والمعرفة .

(٢) سورة البقرة ، الآية رقم (١٩٦) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من مسند الشافعي (١/٣٨٤) والمعرفة (٥/٨٩) .

(٤) سورة النساء ، الآية رقم (١٢) .

قال : وقد روي في تبدية الدين قبل الوصية حديث عن النبي ﷺ لا يُثْبِتُ أهل الحديث مثله .

قال الشافعي : أخبرنا سفيان ، عن ابن إسحاق ، عن الحارث ، عن علي : «أن النبي ﷺ قضى بالدين قبل الوصية» .

إنما امتنعوا من تثبيت هذا الحديث ؛ لانفراد الحارث الأعور بروايته عن علي ، وقد طعنوا في روايته ، ثم ذكر الشافعي حديث ابن عباس المذكور .

وقد أخرج المزني عن الشافعي ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص ، عن أبيه قال : «جاءني رسول اللَّه ﷺ يعودني عام حجة الوداع من وجع اشتَدَّ بي ، فقلت : يا رسول اللَّه قد بلغ بي من الوجع ما ترى ، وأنا ذو مالٍ ولا يرثني إلا ابنة لي ؛ أفأتصدق بثلثي مالي ؟ فقال : لا . فقلت : فالشطر ؟ قال : لا . الثلث والثلث كثيرٌ - أو كبير - إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس ، وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه اللَّه إلا أجرت بها حتى ما تجعله فِي فِي امرأتك . فقلت : يا رسول اللَّه ، أأُخَلَّفُ بعد أصحابي ؟ قال : إنك لن تُخَلَّفَ فتعمل عملًا صالحًا إلا ازددت به درجة ورفعة ، ولعلك أن تُخَلَّف حتى ينتفع بك أقوام ويضرَّ آخرون ، اللهم امض لأصحابي هجرتهم ولا تردهم على أعقابهم ، لكن البائس سعد بن خولة يرثي له رسول اللَّه ﷺ أن مات بمكة» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري(١) ومسلم(٢) .

وأخرجه المزني أيضًا(٣) عن الشافعي ، عن سفيان ، عن الزهري بالإسناد ، وقال فيه : «مرضت عام الفتح مرضًا أشرفت منه على الموت» وخالف فيه سفيان جميع الرواة فقال : «عام الفتح» وإنما هو / حجة الوداع . [٤/ق١٠٨-أ]

---

(١) البخاري (٤٤٠٩) .

(٢) مسلم (١٦٢٨) .

(٣) انظر المعرفة (٥/٩١) .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - قول النبي ﷺ لسعد أغنى عما قال مَنْ بَعْدَه في الوصايا ، وذلك أن بيّنّا في كلامه أنه إنما قصد اختيار أن يترك الموصي ورثته أغنياء ، فإن تركهم أغنياء أجزت له أن يستوعب الثلث ، وإذا لم يدعهم أغنياء كرهت له أن يستوعب الثلث .

قال : وقول النبي ﷺ : الثلث والثلث كثير - أو كبير - يحتمل الثلث غير قليل ، وهو أولى معانيه ؛ لأنه لو كرهه لسعد لقال له غض عنه .

وقد أخرج المزني ، عن الشافعي ، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه ؛ يبيت ليلتين إلا ووصيته عنده مكتوبة» .

وفي رواية عن سفيان ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر ، قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «ما حق امرئ مسلم يوصي الوصية وله مال يوصي فيه ؛ يأتي عليه ليلتان إلا ووصيته مكتوبة عنده» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه البخاري[1] ومسلم[2] .

قال الشافعي : ويجب هذا لقول رسول اللَّه ﷺ فإن اللَّه تبارك وتعالى جعل أمره ﷺ الرشيد المبارك المحمود المبدأ والعاقبة .

وقال الربيع : قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - فيما روى عن النبي ﷺ في الوصية : أن قوله : «ما حق امرئ» يحتمل : ما لامرئ أن يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده .

ويحتمل : ما المعروف في الأخلاق إلا هذا ، لا من وجه الفرض .

[٤/ق١٠٨-ب] وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - في القديم ، / عن مالك ، عن هشام

---

(١) البخاري (٢٧٣٨) .

(٢) مسلم (١٦٢٧) .

بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة : «أن رجلًا قال للنبي ﷺ : [إن أمي][1] افْتُلِتَتْ نَفْسُها ، وأراها لو تكلمت تصدقت ، أفأتصدق عنها ؟ فقال رسول الله ﷺ : نعم ، فتصدق عنها» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري[2] ومسلم[3] وأبو داود[4] والنسائي[5] .

وقوله : «**افْتُلِتَتْ نَفْسُها**» كناية عن موت الفجأة كأن روحها أخذت فلتة .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - في القديم عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة ، عن أبيه ، عن جده قال : «خرج سعد بن عبادة في بعض مغازيه وحضرت أمه الوفاة بالمدينة ، فقيل لها : أوصي . قالت : فيمَ أوصي؟ إنما المال مال سعد . فتوفيت قبل أن يقدم سعد ، فلما قدم سعد ذُكر ذلك له ، فقال سعد : يا رسول الله ، هل ينفعها أن أتصدق عنها ؟ فقال رسول الله ﷺ : نعم . فقال سعد : حائط كذا وكذا صدقة عنها ، لحائط سماه» .

هذا الحديث أخرجه الموطأ[6] والنسائي[7] .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - في القديم ، عن مالك ، عن عبد الرحمن بن أبي عمرة ، أنه حدثه : «أن أمه أرادت أن توصي ، ثم أخرت ذلك إلى أن تصبح ، ثم هلكت ، وقد كانت همت بأن تعتق ، قال عبد الرحمن : فقلت للقاسم بن محمد : أينفعها أن أعتق عنها فقال القاسم : [إن سعد بن][8] عبادة

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (١٠٣/٥) ومصادر التخريج .

(٢) البخاري (٢٧٦٠) .

(٣) مسلم (١٠٠٤) .

(٤) أبو داود (٢٨٨١) .

(٥) النسائي (٣٦٤٩) .

(٦) الموطأ (١٤٥٠) .

(٧) النسائي (٣٦٥٠) .

(٨) في «الأصل» : بن لأبي سفيان إن . وهو تحريف ، والمثبت من المعرفة (١٠٥/٥) .

قال لرسول الله ﷺ : إن أمي هلكت ، فهل ينفعها أن أعتق عنها ؟ فقال النبي ﷺ : [نعم][1]» .

قال الشافعي : وبهذا نأخذ ، وقد أعتقت عائشة رضي الله عنها عن أخيها ومات عن غير وصية .

[٤/ق١٠٩-أ] قال الشافعي - رضي الله عنه - / أرجو أن يوصل الله تعالى إلى الميت خير العتق والأجر ، ولا يُنْقِص حظ الحي ، والعتق ليس كغيره ؛ لأن رسول الله ﷺ قال : «الولاء لمن أعتق» ، والحي هو المُعْتِق بلا أمر من الميت .

قال الشافعي : يلحق الميت من فعل غيره عنه وعمله ثلاث : حج يؤدى عنه ، ومال يتصدق به عنه أو يقضى ، ودعاء .

* * *

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» و«الموطأ» .

كِتَابُ
قسْم الْفَيْء وَالْغَنِيمَةِ

أخبرنا الشافعي - رحمه الله - قال : سمعت ابن عيينة ، عن الزهري ، أنه سمع مالك ابن أوس بن [الحدثان](١) يقول : «سمعت عمر بن الخطاب والعباس وعلي يختصمان إليه في أموال النبي ﷺ فقال عمر : كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله مما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب ، فكانت لرسول الله ﷺ دون المسلمين ، وكان رسول الله ﷺ ينفق منها على أهله نفقةَ سَنَةٍ ، فما فضل جعله في الكراع والسلاح عُدة في سبيل الله ، ثم توفي رسول الله ﷺ ، فوليها أبو بكر بمثل ما وليها رسول الله ، ثم وليتها بمثل ما وليها رسول الله ﷺ وأبو بكر الصديق ، ثم سألتماني أن أوليكماها فوليتكماها على أن تعملا فيها بمثل ما وليها [به](٢) رسول الله ثم وليها به أبو بكر ثم وليتها به فجئتماني تختصمان ؟! أتريدان أن أدفع إلى كل واحد منكما نصفًا ؟ أتريدان مني قضاء غير ما قضيت به بينكما أولًا ؟ فلا والذي بإذنه تقوم السموات / [٤/ق١٠٩-ب] والأرض لا أقضي بينكما قضاء غير ذلك ، فإن عجزتما عنها فادفعاها إليَّ أكفكماها» .

قال الشافعي : فقال لي سفيان : لم أسمعه من الزهري ولكن أخبرنيه عمرو ابن دينار ، عن الزهري . قلت : كما قصصت ؟ قال : نعم .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة ، وأخرجوه أطول من هذا وأتم ، وفيه زيادة تتضمن ذكر ما جرى بين عليّ والعباس من المنازعة والخطاب عند عمر .

(١) في «الأصل» : الحارث ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (١٣٩/٤) والمعرفة (١١٢/٥) ومصادر التخريج .

(٢) في «الأصل» : فيه ، والمثبت من المصادر السابقة .

فأما البخاري فأخرجه[1] عن إسحاق بن محمد الفروي ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرجه[2] عن قتيبة ومحمد بن عباد وأبي بكر بن أبي شيبة وإسحاق بن إبراهيم ، عن ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن الزهري .

ولهما روايات لهذا الحديث طويلة وقصيرة .

وأما أبو داود فأخرجه[3] عن الحسن بن علي ومحمد بن يحيى بن فارس ، عن بشر بن عمر الزهراني ، عن مالك بن أنس ، عن الزهري .

وأما الترمذي فأخرجه[4] عن الحسن بن علي ، عن بشر بن عمر ، عن مالك ، عن الزهري ، وذكر طرفًا من أول الحديث ، ثم قال : في قصة طويلة.

وأما النسائي فأخرجه[5] عن علي بن حجر ، عن إسماعيل بن إبراهيم ، عن أيوب ، عن عكرمة بن خالد ، عن مالك بن أوس بن الحدثان .

وقد أخرج مالك في الموطأ طرفًا إلى قوله : «عدة في سبيل اللَّه» .

«الواو» في قوله : «والعباس» «واو» الحال والجملة من الكلام مبتدأ وخبر .

وقوله : «**في أموال النبي ﷺ**» يريد الأموال التي خلفها من القرى والنخل مما أفاء اللَّه عليه من بني النضير وخيبر وفَدَك ، ولم يرد به الذهب والفضة ؛ فإن النبي ﷺ لم يخلف دينارًا ولا درهمًا ، وكل ما يغني ويتمول يسمى مالًا في الغالب .

[٤/ق١١٠-أ] والفيء هو ما وصل / إلى المسلمين من أموال الكفار من غير حرب ولا قتال ،

---

(١) البخاري (٣٠٩٤) .

(٢) مسلم (١٧٥٧) .

(٣) أبو داود (٢٩٦٣) .

(٤) الترمذي (١٦١٠) .

(٥) النسائي (٤١٤٨) .

وقد فسره بقوله : «مما لم يوجف عليه المسلمون بخيل ولا ركاب» .

و«**الإيجاف**» ضرب من السير ، تقول : وَجَفَ البعير والفرس يَجِفُ وَجفًا وَوَجيفًا ، وأوجفته أنا إيجافًا : أي حملته على السير .

قال اللَّه تعالى : ﴿**فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ ولا رِكَابٍ**﴾[1] يريد ما أعملتم على تحصيله خيلًا ولا إبلًا .

و«**الكراع**» اسم لجماعة الخيل ، قال الأزهري : قال الليث : الكراع اسم لجميع الخيل ، والكراع الخيل نفسها .

و«**الباء**» في قوله : «**بمثل**» يحتمل أن تكون «باء» التشبيه ، أي وليتها بالأمر الذي وليها ، وهو الإمارة والحكم على المسلمين ، ويحتمل أن يكون التقدير : ثم وليتها عاملًا بما عمل به رسول اللَّه ﷺ وأبو بكر .

وقوله : «**بإذنه تقوم السموات والأرض**» ، استقامتها وثباتها واستقرارها على حالتها .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : ومعنى قوله : «**فكانت لرسول اللَّه ﷺ خالصة**» يريد به ما كان يكون للموجفين ؛ وذلك أربعة أخماس الغنيمة .

قال : وقد مضى من كان ينفق عليه رسول اللَّه ﷺ ، فلم أعلم أن أحدًا من أهل العلم قال : لورثتهم تلك النفقة التي كانت لهم ، ولا يخالف في أن يجعل تلك النفقات حيث كان رسول اللَّه ﷺ يجعل فضول غلات تلك الأموال مما فيه صلاح الإسلام وأهله .

---

(١) سورة الحشر ، آية رقم (٦) .

وقال الشافعي : قال اللَّه تبارك وتعالى : ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾[1] .

وقال : ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾[2] .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - فالغنيمة والفيء يجتمعان في أن فيهما معًا الخمس من جميعهما ، لمن سماه اللَّه تعالى له في الآيتين معًا ، ثم (يفرق)[3] الحكم في الأربعة الأخماس بما بين اللَّه تعالى على لسان نبيه ﷺ وفي فعله ؛ فإنه قسم أربعة (أقسام)[4] الغنيمة .

والغنيمة : [هي][5] الموجف عليها بالخيل والركاب لمن حضر من غني وفقير .

والفيء : هو ما لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب ، فكانت سنة رسول اللَّه ﷺ في القرى التي أفاء اللَّه عليه : أن أربعة أخماسها لرسول اللَّه ﷺ خاصة دون المسلمين ، يضعها رسول اللَّه ﷺ حيث أراه اللَّه عز وجل .

وتفصيل المذهب : أن الفيء يقسم خمسة أقسام ، فقسم منها يقسم خمسة أقسام للرسول ﷺ ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ، وأربعة أقسام لرسول اللَّه خاصة فيكون له من الفيء أربعة أخماس وخمس خمس ، وهو أحد وعشرون سهمًا من خمسة وعشرين سهمًا ، فلما مات رسول اللَّه ﷺ انتقل السهم الذي كان له من الخمس إلى المصالح ، وأما الأربعة الأخماس ففيها

(١) سورة الأنفال ، آية رقم (٤١) .

(٢) سورة الحشر ، آية رقم (٦) .

(٣) كذا في «الأصل» ، وفي «الأم» (١٣٩/٤) : يتعرف .

(٤) كذا في «الأصل» ، وفي «الأم» (١٣٩/٤) : أخماس .

(٥) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» والمعرفة (١١١/٥) .

قولان :

أحدهما : أنها انتقلت إلى الغزاة المرصدين للجهاد .

والثاني : أن ترصد لمصالح المسلمين كخمس الخمس ، وذلك بأن تصرف إلى الغزاة والقضاة وأهل العلم وبناء المساجد والقناطر والسقايات ونحو ذلك .

قال أبو حنيفة : الفيء لا يخمس ويصرف جميعه مصرف الخمس .

وقد قال الشافعي أيضًا : وجملة الفيء ما رَدَّ اللَّه على المسلمين ، من المشركين بغير قتال ، مثل ما انجلوا عنه فزعًا من المسلمين ، ومثل الجزية والخراج والعشور من تجاراتهم ، وجميع ذلك يخمس .

وقال في القديم : لا يخمس إلا / ما انجلوا عنه فزعًا من المسلمين ، ولا يخمس الخراج والجزية ، وأما ما كان من الفيء مما لا ينقل ويحول كالدور والأراضي فقد نص الشافعي رضي اللَّه عنه أنه يصير وقفًا على من تقدم ذكره من المستحقين ، وفي سهم ذوي القربى وجه أنه لا يكون وقفًا عليهم بل هو ملكهم يتصرفون فيه وكما يختارون ، وأما قسمة الغنائم فَسَتَرِدُ في موضعها ؛ فإن مساق هذا الحديث هو لقسمة الفيء . [٤/ق١١١-أ]

ثم أخرج الشافعي رضي اللَّه عنه مؤكدًا لذلك عن سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن الزهري ، عن مالك بن أوس بن الحدثان ، عن عمر ، أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لا نورث ، ما تركنا فهو صدقة» قال : «وسمعت عمر بن الخطاب ينشد عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن أبي وقاص وطلحة والزبير فقال : أنشدكم اللَّه الذي بإذنه تقوم السموات والأرض أسمعتم رسول اللَّه ﷺ يقول : ما نورث ، ما تركناه صدقة ؟ قالوا : نعم» .

وأخرج هذا المعنى أيضًا من حديث أبي هريرة ، وقد تقدم ذكره في كتاب الفرائض ، واللَّه أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن محمد بن المنكدر ، عن جابر بن عبد اللَّه قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «لو جاءني مال البحرين أعطيتك هكذا وهكذا ، فتوفي رسول اللَّه ﷺ ولم يأته ، فجاء أبو بكر ، فأعطاني حين جاءه» .

قال الربيع : بقية الحديث : حدثني غير الشافعي من قوله ، قال : «لو جاءني» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه البخاري ومسلم .

[٤/ق١١١-ب] أما البخاري[1] فأخرجه عن قتيبة ، عن سفيان وعن عمرو / ابن دينار عن محمد بن علي ، عن جابر ، ولفظهما أتم .

ونحن نذكر بعض روايات مسلم[2] : قال : قال النبي ﷺ : «لو جاء مال البحرين قد أعطيتك هكذا وهكذا ، فلم يجئ مال البحرين حتى قبض النبي ﷺ فلما جاء مال البحرين أمر أبو بكر : فنادى من كان له عند رسول اللَّه ﷺ عدة أو دين فليأتنا ، فأتيته فقلت : إن النبي ﷺ قال لي : كذا وكذا . فحثا لي حثية فعددتها فإذا هي خمسمائة فقال : خذ مثلها» .

زاد في رواية : «أن جابرًا قال مرة : فأتيت أبا بكر فسألته فلم يعطني ، ثم أتيته فلم يعطني ، ثم أتيته الثالثة فقلت : سألتك فلم تعطني ، فإما أن تعطيني وإما أن تبخل عني .

قال : [قلت : تبخل علي؟!][3] ما منعتك من مرة إلا وأنا أريد أن أعطيك . قال ابن المنكدر : وأي داء أدوى من البخل» .

---

(١) البخاري (٤٣٨٣) .

(٢) مسلم (٢٣١٤) والألفاظ المذكورة ليست ألفاظ مسلم ، وإنما هي ألفاظ روايات البخاري .

(٣) سقط من «الأصل» ، والمثبت من صحيح البخاري (٣١٣٧) .

قوله : «**هكذا وهكذا**» يريد ملء كفيه مرتين ، كأنه قد أشار إليه بكفيه جميعًا مرتين أو ثلاثًا ، وأراد الشافعي من هذا الحديث أن الفيء لرسول الله خالصًا ، ولذلك وعد جابرًا منه بما وعد خاصًا دون غيره ، حيث كان له خالصًا يتصدق منه كما يريد ، ويؤثر منه واحدًا دون واحدٍ .

وقول الربيع : - «بقية الحديث حدثني غير الشافعي» [أي أن الشافعي][1] أخرج بعضه ، «وتمامه سمعته من غيره» ، وكأنه يريد ببقيته : تمام ما ذكرناه من رواية مسلم[2] والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن الزهري ، عن مالك بن أوس ، أن عمر بن الخطاب قال : «ما أحد إلا وله في هذا المال حق ، أُعْطِيَهُ أو مُنِعَهُ إلا ما ملكت أيمانكم» .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا إبراهيم بن محمد ، [عن محمد][3] ابن المنكدر ، عن مالك بن أوس ، عن عمر بن الخطاب نحوه وقال : «فلئن عشت ليأتين الراعي / بسر وحمير حقه» . [٤/ق١١٢-أ]

قوله : «**أعطيه أو منعه**» يريد أن المسلمين جميعهم لهم فيما أفاء الله عليهم حق ونصيب ، سواء أعطاه متولي المال فإنه يكون قد أعطاه حقه ، وإن منعه المتولي [فإنه يكون قد منعه حقه][4] ثم استثنى الأرقاء .

وقوله : «**ليأتين الراعي بسر وحمير حقه**» ذكر ذلك مبالغة في عدله وإنصافه ، وإيصاله كل ذي حق إلى مستحقه وإن بعدت المسافة فيما بينه وبينه ، وإن كان ذو الحق قويًا أو ضعيفًا ، أو شريفًا أو دنيًا ، فلذلك قال : «الراعي»

---

(١) ليست في الأصل .

(٢) قد ذكرنا قريبًا أن هذه الألفاظ من رواية البخاري لا مسلم والله أعلم .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من مسند الشافعي (٣٢٥/١) ، و«المعرفة» (١٦٢/٥) .

(٤) ليست في «الأصل» .

مبالغة .

قال الشافعي : يحتمل هذا الحديث معاني ، منها : أن يقول : ليس لأحد أن يُعطى - بمعنى حاجة من أهل الصدقة أو بمعنى أنه من أهل الفيء الذين يغزون - إلا وله حق في مال الفيء أو الصدقة ، وهذا كأنه أولى معانيه .

واحتج بقول النبي ﷺ في الصدقة : «لا حَظَّ فيها لغني ولا لذي مرة مكتسب» .

وقيل : أراد به الفقراء والمحتاجين ، كأنه قال : ما من أحد محتاج .

وقيل : أراد به أن مال بيت المال يكون فيه حق لجماعة المسلمين ، فمنهم من يستحق الصدقة ، ومنهم من يستحق الفيء ، ومنهم من يستحق الخمس ، فصرف إليه في مصالحه ، قيل : أراد به العموم ، فكأنه ما يُعْطَى المجاهدون فهو حق لهم ولغيرهم ممن يسقط عنه الفرض بجهادهم ويكفى شر العدو بهم ، والصدقة تصرف إلى الفقراء فيكون فيها نفع الأغنياء لأنهم يكتفون بها عن الاضطرار إلى أموالهم .

قال : والذي أحفظ عن أهل العلم : أن الأعراب لا يعطون من الفيء ، وأهل الفيء كانوا في زمان رسول الله ﷺ بمعزل عن الصدقة ، وأهل الصدقة كانوا بمعزل عن الفيء .

ورواه المزني عن ابن عباس .

وتفصيل المذهب : أن الأربعة الأخماس من الفيء تقسم على مستحقيها من الرجال البالغين الأحرار المقاتلة ؛ لأن من ليس ببالغ ليس من أهل القتال ، / [٤/ق١١٢-ب] فيحضر فرسانهم ورجالتهم فيفرق ذلك عليهم بقدر كفايتهم ، ويختلفون في مبلغ العطاء لاختلاف أسعار البلاد ، ولا بأس أن يعطي الرجل منهم أكثر من كفايته .

وأما المماليك فليس لهم فيه ، وقد اختلفت الصحابة - رضي اللَّه عنهم - فكان أبو بكر الصديق يسوي في العطاء ، ويدخل فيه العبيد ، حتى قال له عمر : يا خليفة رسول اللَّه ﷺ ، أتجعل الذين جاهدوا في سبيل اللَّه بأموالهم وأنفسهم وهجروا ديارهم كمن إنما دخلوا في الإسلام كرهًا ؟ قال أبو بكر : إنما عملوا للَّه ، وإنما أجورهم على اللَّه ، وإنما الدنيا بلاغ وخير البلاغ أَوْسَعُهُ .

فلما [ولي][1] عمر فاضل بينهم وأخرج العبيد ، [فلما ولي علي سوى بينهم وأخرج العبيد][1] واختار الشافعي مذهب علي .

وأما الأعراب الذين هم أهل الصدقات فليس لهم فيه سهم ، يريد بذلك من لم يكن أعد نفسه للجهاد ، وإنما ينفر ما إذا نشط لذلك ثم يعود إلى شغله وموضعه فإن هؤلاء لا يدفع إليهم نصيبهم من الصدقات ، ولا حق لهم في الفيء .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عبيد اللَّه بن عمر ، عن نافع مولى ابن عمر ، عن ابن عمر قال : «عرضت على النبي ﷺ عام أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فَرَدَّني ، ثم عرضت عليه عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني» .

قال نافع : فحدثت بهذا الحديث عمر بن عبد العزيز ، فقال : «هذا فرق بين المقاتلة والذُّرِّيَّة وكتب أن يفرض لابن خمس عشرة في المقاتلة ، و [من][2] لم يبلغها في الذرية» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه الجماعة إلا مالكًا .

أما البخاري فأخرجه عن عبيد اللَّه بن إسماعيل[3] ، عن أبي أسامة .

وعن يعقوب الدورقي[4] ، عن يحيى ، عن عبيد اللَّه بن عمر .

---

(1) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المغني (٦/٣٢٠) .

(2) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/١٦٣) .

(3) البخاري (٢٦٦٤) وفيه عبيد اللَّه بن سعيد بدلًا من عبيد اللَّه بن إسماعيل ، ونبه الحافظ في الفتح على هذا الخلاف ، ورجح أن الصواب هو عبيد اللَّه بن إسماعيل أبو قدامة السرخسي .

(4) البخاري (٤٠٩٧) .

وأما مسلم فأخرجه(١) ، عن ابن [نمير](٢) ، عن أبيه ، وعن أبي بكر [عن عبد اللَّه](٣) بن إدريس وعبد الرحيم / بن سليمان وعن ابن المثنى ، عن عبد الوهاب ، كلهم عن عبيد اللَّه .

[٤/ق١١٣-أ]

وأما أبو داود فأخرجه(٤) عن أحمد بن حنبل ، عن يحيى ، عن عبيد اللَّه ولم يذكر قول نافع لعمر بن عبد العزيز .

وأما الترمذي [عن محمد بن الوزير الواسطي ، عن إسحاق بن يوسف الأزرق ، عن سفيان ، عن عبيد اللَّه بن عمر .

وأما النسائي](٥) فأخرجه(٦) عن عبيد اللَّه بن سعيد ، عن يحيى ، عن عبيد اللَّه ابن عمر .

والشافعي استدل بهذا الحديث على أن العطاء الواجب لا يكون إلا للبالغ العاقل الحر الذي [يطيق](٧) مثله القتال ، فأما من عدا هؤلاء فلا يفرض لهم في المجاهدين ؛ لأنهم ليسوا من أهل الجهاد ، ولهذا لا يستحقون السهم مع المجاهدين إذا حضروا في القتال ، وهذا الحديث هو فصل ما بين الصغير والكبير .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي جعفر محمد بن علي : «أن عمر بن الخطاب لما دون الدواوين قال : بمن ترون أن أبدأ ؟ فقيل له : ابدأ بالأقرب فالأقرب بك . قال : بل أبدأ بالأقرب فالأقرب برسول اللَّه ﷺ» .

---

(١) مسلم (١٨٦٨) .

(٢) في «الأصل» : عمير وهو تحريف ، والمثبت من صحيح مسلم .

(٣) وليست في «الأصل» والمثبت من صحيح مسلم .

(٤) أبو داود (٢٩٥٧) ، (٤٤٠٦) .

(٥) سقط من الأصل والمثبت من جامع الترمذي (١٣٦١، ١٧١١) وانظر الأطراف للمزي (٨١٥٣) .

(٦) النسائي (٣٤٣١) .

(٧) في «الأصل» : لا يطيق . وهو خطأ والصواب حذف «لا» .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرني غير واحدٍ من أهل العلم من قبائل قريش: «أن عمر بن الخطاب لما كثر المال في زمانه أجمع على أن يُدَوِّن الدواوين، فاستشار فقال: بمن ترون أبدأ؟ فقال له رجل: [ابدأ بالأقرب فالأقرب بك، فقال: [ذكرتموني][1] [بل][2] أبدأ بالأقرب فالأقرب برسول اللَّه ﷺ، فبدأ ببني هاشم».

قال: وأخبرني غير واحد من أهل العلم والصدق من أهل المدينة ومكة من قبائل قريش وغيرهم، وكان بعضهم أحسن اقتصاصًا للحديث من بعض، وقد زاد بعضهم على بعض في الحديث: «أن عمر - رضي اللَّه عنه - لما دَوّن الدواوين قال: أبدأ ببني هاشم، ثم قال: حضرت رسول اللَّه ﷺ / يعطيهم وبني المطلب، فإذا كانت السن في الهاشمي قدمه على المطلبي، وإذا كانت في المطلبي قدمه على الهاشمي، فوضع الديوان على ذلك، وأعطاهم عطاء القبيلة الواحدة، ثم استوت له [بنو عبد][3] شمس ونوفل في جذم النسب، فقال: عبد شمس أخوة النبي ﷺ لأبيه وأمه دون نوفل فقدمهم، ثم دعا بني نوفل يتلونهم، ثم استوت له عبد العزي [وعبد الدار فقال: في بني أسد ابن عبد العزى][4] أصهار رسول اللَّه ﷺ وفيهم أنهم من المطيبين». [٤/ق١١٣-ب]

وقال بعضهم: [وهم من][4] حلف من الفضول (ومنهما)[5] كان رسول اللَّه ﷺ.

وقد قيل: ذكر سابقة فقدمهم على بني عبد الدار [ثم دعا بني عبد الدار][6] يتلونهم ثم انفردت له زهرة فدعاها تتلو عبد الدار، ثم استوت له [بنو][6] تيم

(١) تكررت في «الأصل».
(٢) سقط من الأصل، والمثبت من «المعرفة» (٥/١٦٩).
(٣) في «الأصل»: عند، والمثبت من «الأم» (٤/١٥٨)، وفي «المعرفة» (٥/١٧٠): عبد.
(٤) ليست في «الأصل»، والمثبت من «الأم» و«المعرفة».
(٥) كذا في «الأصل»، وفي «الأم»: وفيهم، وفي «المعرفة»: فيهما.
(٦) ليست في «الأصل»، والمثبت من «الأم».

ومخزوم ، فقال في بني تيم : إنهم من حلف الفضول ومن المطيبين ، (ومنهما)[1] كان رسول الله ﷺ ، وقيل : ذكر سابقة . وقيل : ذكر صهرًا فقدمهم على مخزوم ، ثم دعا مخزومًا يتلونهم .

ثم استوت له سهمٌ وجمحٌ وعدي بن كعب ، فقيل : ابدأ بعدي ، فقال : بل أقر نفسي حيث كنت ؛ فإن الإسلام دخل وأمرنا وأمر بني سهم واحد ، ولكن انظروا بني جمح وسهم ، فقيل : قدم بني جمح .

ثم دعا بني سهم وكان ديوان سهم وعدي مختلطًا كالدعوة الواحدة ، فلما خلصت إليه دعوته كبر تكبيرة عالية ، ثم قال : الحمد للَّه الذي أوصل إلي حظي من رسوله ، ثم دعى بني عامر بن لؤي ، فقال بعضهم : إن أبا عبيدة بن عبد الله ابن الجراح لما رأى من تَقَدَّم عليه قال : أكل هؤلاء تدعو أمامي ؟! فقال : يا أبا عبيدة اصبر كما صبرت أو كلم قومك ، فمن قدمك منهم على نفسه لم أمنعه ، فأما أنا وبنو عدي فنقدمك - إن أحببت - على أنفسنا .

[٤/ق١١٤-أ] وشجر بين بني / سهم وعدي في زمان المهدي فافترقوا ، فأمر المهدي ببني عدي فقدموا على سهم وجمح ؛ للسابقة فيهم .

قال الشافعي : وإذا فرغ من قريش قدمت الأنصار على قبائل العرب كلها ؛ لمكانها من الإسلام ، فإن الناس عباد الله فأولاهم أن يكون مقدمًا أقربهم بخيرة الله لرسالاته ، ومستودع [أمانته][2] وخاتم النبيين وخير خلق [رب][3] العالمين محمد ﷺ .

---

(١) كذا في «الأصل» ، وفي «الأم» : وفيهما .

(٢) في «الأصل» : إمامته ، والمثبت من «الأم» ، و«المعرفة» .

(٣) سقط من الأصل ، والمثبت من «الأم» و «المعرفة» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مطرف بن مازن ، عن معمر بن راشد ، عن ابن شهاب ، قال : أخبرني محمد بن جبير بن مطعم ، عن أبيه قال : «لما قسم رسول اللَّه ﷺ [سهم][1] ذوي القربى بين بني هاشم و[بني][2] المطلب ، أتيته أنا وعثمان بن عفان ، فقلنا : يا رسول اللَّه ، هؤلاء إخواننا من بني هاشم لا ننكر فضلهم لمكانك الذي وضعك اللَّه [به][1] منهم ، أرأيت إخواننا من بني المطلب ؟ أعطيتهم وتركتنا - أو منعتنا - وإنما قرابتنا وقرابتهم واحدة ! فقال رسول اللَّه ﷺ : إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد هكذا ، وشَبَّكَ بين أصابعه» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا - أحسبه قال - : داود بن عبد الرحمن العطار ، عن ابن المبارك ، عن يونس ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، عن جبير بن مطعم ، عن النبي ﷺ مثل معناه .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا الثقة ، عن محمد بن إسحاق ، عن الزهري ، عن [ابن][3] المسيب ، عن جبير بن مطعم ، عن النبي ﷺ مثل معناه .

قال الشافعي : فذكرت ذلك لمطرف بن مازن [أن يونس ومحمد بن إسحاق رويا حديث ابن شهاب عن [ابن][4] المسيب قال : حدثني معمر كما / [٤/ق١١٤-ب] وصفت ، فلعل ابن شهاب رواه عنهما معًا .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا الثقة ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب ، عن جبير

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٤/١٤٦) ، و«المعرفة» (٥/١٤٧) .
(٢) في «الأصل» : بين ، والمثبت من المصادر السابقة .
(٣) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .
(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الأم (٤/١٤٧) ، والمعرفة (٥/١٤٨) .

ابن مطعم ، عن النبي ﷺ قال : «قسم رسول الله ﷺ سهم ذي القربى بين بني هاشم و[بني][1] المطلب ، ولم يعط أحدًا من بني عبد شمس ولا بني نوفل شيئًا» .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري وأبو داود والنسائي .

فأما البخاري[2] فأخرجه[3] عن عبد الله بن يوسف ، عن الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب ، عن جبير .

وعن ابن بكير[4] ، عن الليث ، عن يونس ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، عن جبير .

وأما أبو داود فأخرجه[5] عن عبيد الله بن عمر بن ميسرة ، عن عبد الرحمن ابن مهدي ، عن عبد الله بن المبارك ، عن يونس ، عن الزهري ، عن ابن المسيب .

وأما النسائي[6] فأخرجه عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الحكم ، عن سعيد بن يحيى ، عن نافع بن يزيد ، عن يونس ، عن الزهري ، عن ابن المسيب .

قوله : **«إنما قرابتنا وقرابتهم واحدة»** يريد أنهم بنو أب واحدٍ وفي درجة [واحدة][7] لأن عبد مناف أولد هاشمًا والمطلب وعبد شمس ونوفل ، فجعل

(١) في «الأصل» : بين ، والمثبت من المصادر السابقة .
(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الأم (١٤٧/٤) ، والمعرفة (١٤٨/٥) .
(٣) البخاري (٣١٤٠) .
(٤) البخاري (٤٢٢٩) .
(٥) أبو داود (٢٩٧٨) .
(٦) النسائي (٤١٣٦) .
(٧) ليست في «الأصل» .

النبي ﷺ سهم ذي القربى لبني هاشم وبني المطلب دون بني عبد شمس وبني نوفل ، فلذلك قالوا له : إن هاشمًا شرفوا بمكانك منهم والمطلب ، ونحن ندلي إليك بنسب واحد ودرجة واحدة فبمَ فضلتهم علينا ؟ فقال لهم النبي ﷺ : «إنما بنو هاشم وبنو المطلب واحد وشبك بين أصابعه» ؛ تأكيدًا لامتزاج بعضهم ببعض، وقال : «إنهم لم يفارقونا في جاهلية ولا إسلام» / وقال : «ربونا صغارًا وحملونا كبارًا» . [٤/ق١١٥-أ]

قالوا : إنما قال ذلك ؛ لأن هاشم بن عبد مناف تزوج بالمدينة سلمى بنت عمرو بن لبيد بن حرام من بني النجار ، فولدت له شيبة الحمد جد رسول الله ﷺ واسمه عامر ، ثم توفي هاشم [وهو معها][1] فلما أيفع وترعرع خرج عليه عمه المطلب بن عبد مناف ، فأخذه من أمه فقدم به مكة وهو يردفه على راحلته ، فقيل : هذا عبد مَلكَه المطلب ، فغلب عليه ذلك الاسم فقيل عبد المطلب ، ولما بعث رسول الله ﷺ آذاه قومه وهموا به ، فقامت بنو هاشم وبنو المطلب مسلمهم وكافرهم دونه ، وأَبَوْا أن يسلموه ، فلما عرفت قريش أن لا سبيل إلى محمد ﷺ معهم ؛ اجتمعوا على أن يكتبوا فيما بينهم على بني هاشم وبني المطلب أن لا يناكحوهم ولا يبايعوهم ، وعمد أبو طالب فأدخلهم الشعب ، وأقامت قريش على ذلك ثلاث سنين حتى جهد بنو هاشم وبنو المطلب جهدًا شديدًا ، ثم إن الله برحمته أرسل على صحيفة قريش الأرضة فلم تدع فيها اسمًا لله إلا أكلته ، وبَقِيَ فيها الظلم والقطيعة والبهتان ، وأخبر الله بذلك رسوله ، فأخبر به عمه أبا طالب ، فقام هشام بن عمرو بن ربيعة في جماعة بنقض ما في الصحيفة وشقها ، فلهذا السبب قال رسول الله ﷺ :«إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد ؛ لم يفارقونا في جاهلية ولا إسلام» . وكان يحيى بن معين يرويه : «إنما هاشم وبنو المطلب سِيٌّ واحد» بسين مهملة

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من السنن الكبرى للبيهقي (٦/٣٦٥) .

[٤/ق١١٥-ب] مكسورة، وياء مشددة ، والسيء المثل ، يقال هذا سيء هذا أي مثله وشبهه / والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن خمس الفيء والغنيمة يقسم على خمسة : سهم للنبي ﷺ [وسهم](١) لذي القربى ، وسهم لليتامى ، وسهم للمساكين ، وسهم لابن السبيل .

وحكي عن أبي العالية الرياحي أنه يقسم على ستة ؛ لقول الله عز وجل : ﴿واعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ ولِلرَّسُولِ ولِذِي القُرْبَى والْيَتَامَى والْمَسَاكِينِ وابْنِ السَّبِيلِ إن كُنتُمْ آمَنتُم بِاللَّهِ ومَا أَنزَلْنَا عَلَى عَبْدِنَا يَوْمَ الفُرْقَانِ يَوْمَ التَقَى الجَمْعَانِ واللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾(٢) فجعل لله نصيبًا ، وقال : يُصرف في رتاج الكعبة .

وقال مالك فيما حكي عنه : إن الخمس للإمام يصرفه حيث رأى .

وقال أبو حنيفة : الفيء الخمس ، ويصرف جميعه مصرف الخمس ، وأما خمس الغنيمة فإن سهم رسول الله ﷺ سقط بموته ، وأما سهم ذوي القربى فمن أصحابه من قال : سقط بموت رسول الله ﷺ ؛ لأنهم استحقوه لنصرته .

ومنهم من قال : يستحقه فقراء ذوي القربى ، فعلى مذهب الشافعي أن الخمس يقسم خمسة أقسام فسهم ذي القربى يشترك فيه الغنى منهم والفقير ، والذكر والأنثى ، والكبير والصغير ، ويفضل الذكر على الأنثى كالميراث ، وقال المزني وأبو ثور : لا يفضل .

وأما باقي أقسام الخمس فسهم رسول الله ﷺ قد تقدم ذكر مصرفه بعد موته ، والأسهم الثلاثة الباقية تصرف إلى مستحقيها وهم اليتامى ، واليتيم من لم يبلغ الحلم ولا أب له ولا مال ، هذا هو المشهور .

---

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) سورة الأنفال ، الآية رقم (٤١) .

وحكي أن فيه قولًا آخر ، وهو : يقسم على الفقراء والأغنياء ، والمساكين يدخل معهم الفقراء وابن السبيل المسافر ، وسواء كان مستديمًا للسفر أو مبتدئًا به .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا عمي محمد بن علي بن شافع ، عن علي بن الحسين ، عن رسول اللَّه ﷺ [مثله][1] وزاد : «لعن اللَّه من فرق بين بني هاشم وبني المطلب» .

قوله : «**مثله**» يعني مثل حديث معمر ، عن ابن شهاب ، عن ابن جبير بن مطعم ، وقد تقدم قبل هذا .

وقد روى الشافعي لهذا الحديث رواية أخرى أبسط من هذا ، عن عمه محمد ابن علي ، قال : سمعت زيد بن علي بن حِسين يقول : قال رسول اللَّه ﷺ : «إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد هكذا [لم يفارقونا][2] في جاهلية ولا إسلام ، وأعطاهم رسول اللَّه ﷺ [سهم][3] ذي القربى دون بني عبد شمس وبني نوفل .

قال الشافعي : فلما أعطى رسول اللَّه ﷺ بني هاشم وبني المطلب سهم ذوي القربى ؛ دلت سنة رسول اللَّه ﷺ على أن ذوي القربى الذين جعل اللَّه لهم سهمًا من الخمس : بنو هاشم وبنو المطلب ، دون غيرهم .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا إبراهيم بن محمد ، عن مطر الوراق ورَجل لم يسمه ، كليهما عن الحكم بن عتيبة ، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، قال : «لقيت عليًّا (كرم اللَّه وجهه)[4] عند أحجار الزيت ، فقلت له :

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (١٥٠/٥) والأم (١٤٧/٤) .

(٢) في «الأصل» : لما يفارقوا ، والمثبت من المعرفة (١٥٠/٥) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٤) ليست في «الأم» ، ولا «المعرفة» .

بأبي وأمي ما فعل أبو بكر وعمر في حقكم أهل البيت من الخمس ؟ فقال علي : أما أبوبكر رحمه اللَّه فلم يكن في زمانه أخماس وما كان فقد وافاناه .

وأما عمر رضي اللَّه عنه فلم يزل يعطيناه حتى جاءه مال السوس والأهواز أو قال : الأهواز - أو قال : فارس أنا أشك يعني الشافعي فقال في حديث مطر أو حديث الأغر - فقال : في المسلمين خلة ، فإن أحببتم تركتم حقكم / فجعلناه [٤/ق١١٦-ب] في خلة المسلمين حتى يأتينا مال فأوفيكم حقكم منه ؟ فقال العباس لعلي بن أبي طالب : لا تُطْمِعْه في حقنا .

فقلت له : يا أبا الفضل ، ألسنا أحق من أجاب أمير المؤمنين ورفع خلة المسلمين ؟ فتوفي عمر بن الخطاب قبل أن يأتيه مال [فيقضيناه][(١)]» .

وقال الحكم في حديث مطر الوراق والآخر : إن عمر بن الخطاب قال : «لكم حق ولا يبلغ علمي إذْ كثر أن يكون لكم كله فإن شئتم أعطيتكم بقدر ما أرى لكم ، فأبينا عليه إلا كله ، فأبى أن يعطينا كله» .

«**أحجار الزيت**» موضع معروف بالمدينة يومئذ .

و«**أهل البيت**» منصوب على النداء ، تقديره : يا أهل البيت . فحذف حرف النداء .

وقوله : «**حقكم**» يريد ما تستحقونه من الخمس وما هو حق لكم ثابت .

وقوله : «**لم يكن في زمان أبي بكر أخماس**» يريد أنه لم يكن في زمان أبي بكر غنائم ولا فتح بلاد والذي كان في زمانه منها قد أوصل إلينا نصيبنا .

و«**الخلة**» بفتح الخاء : الحاجة والفقر ، فلذلك قال لهم : «إن أحببتم تركتم حقكم» فأورد هذا اللفظ في معنى الفرض عليهم والمشورة ورده إلى رأيهم وإيثارهم ، ثم لم يَكْفِ أنه رده إلى رأيهم ومحبتهم حتى جاء بلفظه : «حقكم»

(١) في «الأصل» : فقضيناه ، والمثبت من «الأم» (٤/١٤٨) ، والمعرفة (٥/١٥٣) .

فاعترف لهم أنه حقهم وأنهم إنما يتركون حقهم إن أحبوا رعاية للمسلمين وتكرمًا عليهم وإحسانًا إليهم وإيثارًا لهم بحقهم على أنفسهم ، وهذا من محاسن الخطاب وألطف الطرق في تحصيل المقاصد والأغراض .

وقوله : «**حتى يأتينا مال**» متعلق بقوله : «فإن أحببتم أن تتركوا حقكم» التقدير : تتركوه إلى أن / يجيئنا مال ، وهو متعلق بقوله : «فجعلناه في خلة المسلمين إلى أن يجيئنا مال» والأول أحسن . [٤/١١٧-ب]

وقوله : «**ولا يبلغ علمي إذْ كثر أن يكون لكم كله**» كأن عمر ظن أن الخمس إنما جعله الله تعالى لهم لحاجتهم وفقرهم .

وقد اختلف الناس في علة جعله لهم ، فقال قوم : للفقر والحاجة .

وقال قوم : لما منعوا الزكاة وحرمت عليهم جعل لهم الخمس عوضًا عنه . وقال قوم : إنما جعل لهم خاصة ؛ لقربهم من رسول الله ﷺ وتشريفًا لهم على غيرهم .

فعمر غلب على ظنه أنما أعطاهم للحاجة ، ولما كثرت الفتوح والغنائم والفيء صار نصيبهم من الخمس كثيرًا أكثر مما يحتاجون إليه ، فغلب على ظنه أنهم لا يستحقونه كله ، وإنما يستحقون منه بقدر حاجتهم وكفايتهم .

وهذا فيه بعد ؛ لأن الذي جعل لهم النصيب كان عالمًا حيث جعله لهم بالسبب المقتضي لجعله لهم ، وكان عالمًا أنه سيكثر ويتضاعف ، ولم يزل عالمًا كما كان عالمًا بما كان وما يكون ، لا يعزب عن علمه مثقال ذرة في السموات ولا في الأرض ، فلو أن السبب كان الحاجة والفقر ؛ كان مقدَّرًا مخصوصًا مُعَيَّنًا ، وإنما عمر رضي الله عنه اجتهد ، فغلب على ظنه ذلك ، فقال : «ولا يبلغ [علمي][1] إذ كثر أن يكون لكم كله» وعليٌّ وجماعة مستحقي النصيب كانوا

(١) في «الأصل» : علي على ، وهو تحريف .

على يقين من استحقاقهم جميع النصيب بالغًا ما بلغ ؛ فلذلك قال : «فأبينا عليه إلا كله ، فأبى أن يعطينا كله» .

وهذا الحديث أورده الشافعي في معرض المعارضة على بعض من كلمه في هذه المسألة ، ونحن نحكي مختصرًا من كلامه :

[٤/ق١١٧-ب] قال الشافعي - رضي الله عنه - / وقال بعض الناس : ليس لذي القربى من الخمس شيء ؛ فإن ابن عيينة روى عن محمد بن إسحاق قال : «سألت أبا جعفر محمد بن علي ، ما صنع علي في الخمس ؟ قال : سلك به طريق أبي بكر وعمر ، وكان يكره أن يؤخذ عليه خلافهما» .

فكان هذا القول يدل على أنه كان يرى فيه رأيًا خلاف رأيهما ، فاتبعهما .

قال الشافعي : فقلت له : هل علمت أبا بكر قسم على العبد والحرِّ وسوى بين الناس ، وقسم عمر فلم يجعل للعبيد شيئًا وسوى بين الناس ؟ قال : نعم . قلت : أفتعلمه خالفهما ؟ قال : نعم .

قلت : أو تعلم [أن][1] عمر قال : لا تباع أمهات الأولاد و[خالفه][2] علي ؟ قال : نعم . قلت : أو تعلم [أن][1]عليًّا خالف أبا بكر في الجد ؟ قال : نعم . قلت : فكيف جاز [لك][3] أن يكون هذا الحديث عندك على ما وصفت من أن عليًّا رأى غير رأيهما وتبعهما وبيِّنٌ عندك أنه قد يخالفهما فيما وصفنا وفي غيره ؟

قال : فما قوله : أسلك به (في طريق)[4] أبي بكر وعمر ؟ قلنا : هذا الكلام جملة يحتمل معانيَ .

قال : فإن قلت : كيف صنع فيه علي ؟ فذلك يدلني على ما صنع فيه أبو بكر وعمر .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٤/١٤٨) ، و«المعرفة» (٥/١٥١) .

(٢) في «الأصل» : خلفه ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٣) في «الأصل» : ذلك ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٤) كذا في «الأصل» ، و«المعرفة» ، وحرف «في» ليس في «الأم» ولا في صدر هذا الحديث هنا .

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : أُخْبِرْنا [عن][1] جعفر بن محمد ، عن أبيه : «أن حسنًا وحسينًا وابن عباس وعبد اللَّه بن جعفر سألوا عليًّا نصيبهم من الخمس ، فقال : هو لكم حق ، ولكني محارب معاوية ، فإن شئتم تركتم حقكم فيه» .

في القديم : عن حاتم بن إسماعيل ، عن جعفر .

وقال في الجديد : فَأَخْبَرْتُ بهذا الحديث عبد العزيز بن محمد ، فقال : صدق ، هكذا كان جعفر يحدثه ، أفما حدثكه عن أبيه عن جده ؟ قلت : لا . قال : ما أحسبه إلا عن جده / . [٤/١١٨-أ]

قال الشافعي : فقلت له : أجعفر أوثق وأعرف بحديث أبيه أو ابن إسحاق ؟

قال : بل جعفر ، ثم قال : فإن الكوفيين قد رووا فيه عن أبي بكر وعمر شيئًا ، أفعلمته ؟ قال الشافعي : قلت : نعم ، ورووا عن أبي بكر وعمر مثل قولنا .

قال : وما ذاك ؟

فذكر حديث ابن أبي ليلى هذا المذكور .

ثم قال الشافعي : فكيف يقسم سهم ذي القربى وليست الرواية فيه عن أبي بكر وعمر [متواطئة][2] ؟ قال الشافعي : فقلت : [هذا][3] قول من لا علم له ؛ هذا الحديث يثبت عن أبي بكر أنه أعطاهموه وعمر حتى كثر المال ، ثم اختلف عنه في الكثرة .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٢) في «الأصل» : متطوية ، والمثبت من «الأم» (١٤٨/٤) ، واعتمد محقق «المعرفة» على «الأم» أيضًا .
وزاد في «الأم» : وكيف يجوز أن يكون حقًّا لقوم ولا يثبت عنهما من كل وجه أنهما أعطياه عطاء بيّنًا مشهورًا ؟

(٣) في «الأصل» : هذا من . وحرف «من» ليس في المصادر السابقة .

وقلت : أرأيت مذهب أهل العلم في القديم والحديث إذا كان الشيء منصوصًا في كتاب اللَّه مُبَيَّنًا على لسان رسول اللَّه ﷺ أو فعله ؛ أليس يستغنى به عن أن يسأل عما بعده ؟ ويعلم أن فرض اللَّه على أهل العلم اتباعه ؟ قال : بلى .

قلت : أفتجد سهم ذي القربى مفروضًا في آيتين من كتاب اللَّه تعالى مبينًا على لسان رسول اللَّه ﷺ وبفعله بأثبت ما يكون من أخبار الناس من وجهين : **أحدهما** : ثقة المخبرين . واتصاله وأنهم كلهم أهل قرابة رسول اللَّه ﷺ ؛ الزهري من أخواله ، وابن المسيب من أخوال أبيه ، وجبير بن مطعم ابن عمه وكلهم قريب به في جذم النسب ، وهم يخبرونك مع قرابتهم وشرفهم أنهم مخرجون منه وأن غيرهم مخصوص به ، ويخبرك جبير أنه طلبه هو وعثمان فمنعاه ، فمتى تجد سنة أثبت بفرض الكتاب وصحة للخبر وهذه الدلالات من هذه السنة التي لم يعارضها عن رسول اللَّه ﷺ معارض بخلافها ؟

[٤/ق١١٨-ب] ثم أجرى في خلال كلامه أن النبي ﷺ أعطى أبا الفضل العباس بن / عبد المطلب وهو في كثرة المال يعول عامة بني طالب ويتفضل على غيرهم .

قال الشافعي : ويفرق ثلاثة أخماس : الخمس على من سمى اللَّه تعالى على اليتامى والمساكين وابن السبيل في بلاد الإسلام كلها ، لكل صنف منهم سهمه .

قال : وقد مضى رسول اللَّه ﷺ بأبي هو وأمي [ماضيًا][1] وصلى اللَّه وملائكته عليه - واختلف أهل العلم عندنا في سهمه ، فمنهم من قال : يرد على السَّهْمان التي ذكرها اللَّه معه .

ومنهم من قال : يضعه الإمام حيث رأى على الاجتهاد للإسلام وأهله .

ومنهم من قال : يضعه في الكراع والسّلاح .

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الأم (١٤٧/٤) ، والمعرفة (١٥٧/٥) .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - والذي أختار : أن يضعه الإمام في كل أمر حصن به الإسلام وأهله من سد ثغر ، أو إعداد كراع أو سلاح ، أو إعطائه أهل البلاء في الإسلام وأهله ، [نفلًا][1] على ما صنع فيه رسول اللَّه ﷺ ، فإن رسول اللَّه ﷺ قد أعطى المؤلفة ونفل في الحرب وأعطى عام [خيبر][2] نفرًا من أصحابه من المهاجرين والأنصار أهل حاجة وفضل ، وأكثرهم أهل فاقة ، نرى ذلك - واللَّه أعلم - كله من سهمه .

قال الشافعي في القديم : وقال قوم : سهم النبي ﷺ لوالي الأمر من بعده ، يقوم فيه مقامه ، ورووا في ذلك رواية عن أبي بكر عن النبي ﷺ : «أن فاطمة أتت أبا بكر تسأله ميراثها ، فقال أبو بكر : سمعت رسول اللَّه ﷺ يقول : إذا أطعم اللَّه نبيًّا طعمة فهي لوالي الأمر من بعده» وإنما اعتذر أبو بكر رضي اللَّه عنه / بما جاء في الأحاديث الثابتة بقوله ﷺ : «لا نورث ، ما تركناه صدقة» وبه [٤/ق١١٩-ب] احتج الشافعي حيث جعل سهم الرسول للمسلمين ، فإن كان ما رووه صحيحًا فيشبه أن يكون أراد به : كان ولايتها وأمرها للذي من بعده ، يصرفها في مصالح المسلمين ، واللَّه أعلم .

وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - في القديم عن عبد العزيز بن محمد ، عن عبد الرحمن بن الحارث ، عن سليمان بن موسى ، عن مكحول ، عن أبي سلام ، عن أبي أمامة ، عن عبادة بن الصامت : «أن رسول اللَّه ﷺ أخذ شعرة من بعير فقال : ما لي مما أفاء اللَّه عليكم إلا الخمس [والخمس][3] مردود فيكم ولا مثل هذه الوبرة» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه قال - أخبرنا غير واحد من أهل العلم بأنه :

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من الأم (١٤٧/٤) ، والمعرفة (١٥٧/٥) .

(٢) في «الأصل» : حنين ، والمثبت من «الأم» ، و«المعرفة» .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من سنن البيهقي الكبرى (٣٠٣/٦) والمعرفة (١٤٤/٥) .

«لما قُدم [على][1] عمر بن الخطاب بما أصيب بالعراق ، قال له صاحب بيت المال : أنا أدخله بيت المال . قال : لا ورب الكعبة ، لا يُؤوى تحت سقف بيت حتى أقسمه ، فأمر به فوضع في المسجد ، ووضعت عليه الأنطاع ، وحرسه رجال من المهاجرين والأنصار ، فلما أصبح غدا معه العباس بن عبد المطلب وعبد الرحمن ابن عوف أخذ بيد أحدهما - أو أحدهما أخذ بيده - فلما رأوه كشطوا الأنطاع عن الأموال (فرأوا منظرًا لم يروا)[2] مثله ، رأى الذهب فيه والياقوت والزبرجد واللؤلؤ يتلألأ فبكى ، فقال له أحدهما : إنه واللَّه ما هو بيوم بكاء ، ولكنه يوم شكر وسرور فقال : إني واللَّه ما ذهبت حيث ذهبت ، ولكنه واللَّه ما كثر هذا في قوم قط إلا وقع بَأْسُهُم بينهم ، ثم أقبل على القبلة ورفع يديه إلى السماء وقال : اللهم إني أعوذ بك أن أكون مستدرجًا ؛ فإني / سمعتك تقول : [٤/ق١١٩-أ] ﴿سَنَسْتَدْرِجُهُم مِّنْ حَيْثُ لا يَعْلَمُونَ﴾[3] ثم قال : أين سراقة بن جعشم ؟ فأتي به ، أشعر الذراعين رقيقهما ، فأعطاه سواري كسرى فقال : البسهما ، ففعل ، فقال : قل اللَّه أكبر . قال : اللَّه أكبر . قال قل : الحمد للَّه الذي سلبهما كسرى بن هرمز ، وألبسهما سراقة بن مالك بن جعشم أعرابيًّا من بني مدلج ، وجعل يقلب بعض ذلك بعضًا ، فقال : إن الذي أدى هذا لأمين ، فقال له رجل : أنا أخبرك ، أنت أمين اللَّه وهم يؤدون إليك ما أديت إلى اللَّه ، فإذا رتعت رتعوا ، قال : صدقت . ثم فرقه» .

قال الشافعي : إنما ألبسهما سراقة بن مالك لأن النبي ﷺ قال لسراقة ونظر إلى ذراعيه : «كأني بك وقد لبست سواري كسرى» قال : ولم يجعل له إلا سوارين .

وقال الشافعي رضي اللَّه عنه : أخبرني الثقة من أهل المدينة قال : «أنفق عمر

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (١٥٧/٤) ، و«المعرفة» (١٦٥/٥) .

(٢) في «الأم» ، و«المعرفة» : فرأى منظرًا لم ير . على الإفراد .

(٣) سورة القلم ، آية (٤٤) .

ابن الخطاب على أهل الرمادة حتى وقع مطر (فرحلوا)[1] فخرج إليهم عمر راكبًا فرسًا ينظر إليهم وهم يترحلون بظعائنهم فدمعت عيناه ، فقال رجل من بني محارب بن خصفة : أشهد أنها انحسرت عنك ولست بابن أمة ، فقال له عمر : ويلك ، ذلك لو كنت أنفقت عليهم من مالي أو مال الخطاب ؛ إنما أنفقت عليهم من مال اللَّه عز وجل» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا الثقة من أصحابنا ، عن إسحاق الأزرق ، عن [عبيد][2] اللَّه بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن رسول اللَّه ﷺ ضرب للفرس بسهمين وللفارس بسهم» وذكر في القديم [رواية][3] أبي معاوية ، عن [عبيد][2] اللَّه بن عمر بهذا الإسناد : «أن رسول اللَّه ﷺ أسهم للفارس ثلاثة أسهم ؛ سهم له ، وسهمان للفرس» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ، ومسلم / وأبو داود ، والترمذي . [٤/ق١٢٠-أ]

أما البخاري فأخرجه[4] عن عبيد بن إسماعيل ، عن أبي أسامة ، عن عبيد اللَّه ابن عمر .

وأما مسلم فأخرجه[5] عن يحيى بن يحيى وأبي كامل ، عن سليم بن أخضر، عن عبيد اللَّه بن عمر .

وأما أبو داود فأخرجه[6] عن أحمد بن حنبل ، عن أبي معاوية ، [عن][7] عبيد اللَّه .

---

(١) كذا في «الأصل» ، وفي «الأم» (٤/١٥٧) والمعرفة (٥/١٦٧) ، والسنن الكبرى للبيهقي (٦/ ٣٥٧) : فترحلوا .

(٢) في «الأصل» : عبد ، والمثبت من «الأم» (١/١٤٤) و«المعرفة» (٥/١٣٤) .

(٣) تكررت في «الأصل» . (٤) البخاري (٢٨٦٢) . (٥) مسلم (١٧٦٢) .

(٦) أبو داود (٢٧٣٤) . (٧) سقط من «الأصل» .

وأما الترمذي(١) فأخرجه عن أحمد بن [عبدة](٢) الضبي وحميد بن مسعدة ، عن [سليم بن](٣) أخضر عن عبيد اللَّه .

وقوله : «**ضرب للفرس بسهمين**» أي جعل . ومنه قول النبي ﷺ في حديث آخر : «اضربوا لي معكم بسهم» أي اجعلوا ، وافرزوا لي نصيبًا ، وكأنه من ضرب اللَّبِن ، أي اعملوا واصنعوا .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن الفرس يقسم له من الغنيمة مثل قسمي صاحبه ، وسواء كان الفرس عربيًّا أو برذونًا أو هجينًا أو مُقْرِفًا .

فالعربي : ما كان أبواه عربيين .

والبرذون : ما كان أبواه عجميين .

والمُقْرِف : ما كانت أمه عربية وأبوه عجميًّا .

والهجين : ما كانت أمه عجمية وأبوه عربيًّا .

وقيل في المقرف والهجين بالعكس مما قيل فيهما وبه قال مالك وأبو حنيفة ، وقال الأوزاعي : لا يسهم للبرذون ، ويسهم للباقية .

وقال أحمد : يسهم عدا عد العربي بسهم واحد .

وعن أبي يوسف روايتان : إحداهما مثل الشافعي ، والأخرى مثل أحمد .

ولا يسهم إلا للخيل دون غيرها من الدواب .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - وقد روى عبد اللَّه بن عمر العمري - وهو أخو عبيد اللَّه - عن نافع عن ابن عمر : «أن النبي ﷺ قسم يوم خيبر للفارس

---

(١) الترمذي (١٥٥٤) .

(٢) في «الأصل» : عروة ، وهو تحريف والمثبت من جامع الترمذي .

(٣) في «الأصل» : سليمان ، وهو تحريف والمثبت من جامع الترمذي .

سهمين وللراجل سهمًا [كأنه سمع نافعًا يقول : للفرس سهمين وللراجل سهمًا][1] فقال : للفارس سهمين وللراجل سهمًا» قال : وليس يشك / أحد من أهل العلم في تقدمة عبيد اللَّه بن عمر على أخيه في الحفظ . [٤/ق١٢٠-أ]

وروى مجمع بن [جارية][2] : أن النبي ﷺ قسم سهم خيبر على ثمانية عشر سهمًا ، وكان الجيش ألفًا وخمسمائة منهم ثلاثمائة فارس ، فأعطى الفارس سهمين والراجل سهمًا»[3] .

قال الشافعي : مجمع بن يعقوب يعني راوي هذا الحديث عن أبيه ، عن عمه ، عن عبد الرحمن بن يزيد ، عن عمه مجمع بن جارية شيخ لا يعرف ، فأخذنا في ذلك بحديث عبيد اللَّه ، ولم نر له خبرًا مثله يعارضه ، ولا يجوز رد خبر إلا بخبر مثله .

قال أبو داود صاحب السنن[4] : حديث أبي معاوية أصح والعمل عليه [وأرى][5] الوهم في حديث مجمع ، أنه قال : ثلاثمائة فارس ، وإنما كانوا مائتي فارس .

وذكر الشافعي حديث شاذان ، عن زهير ، عن أبي إسحاق قال : «غزوت مع سعيد بن عثمان ، فأسهم لفرسي سهمين ولي سهمًا» .

قال أبو إسحاق : وبذلك حدثني هانئ بن هانئ عن علي عليه السلام ، وكذلك حدثني حارثة بن مضرب عن عمر رضي اللَّه عنه[6] .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن هشام بن عروة ،

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (١٣٥/٥) و«السنن الكبرى للبيهقي» (٣٢٥/٦) .

(٢) في «الأصل» : حارثة ، وهو تصحيف ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٣) أخرجه أبو داود (٢٧٣٦) .

(٤) بعد الحديث السابق .

(٥) في «الأصل» : ورأى ، والمثبت من سنن أبي داود .

(٦) انظر «السنن الكبرى» للبيهقي (٣٢٧/٦) .

عن يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير : «أن الزبير بن العوام كان يضرب في المغنم بأربعة أسهم : سهمًا له ، وسهمين لفرسه ، وسهمًا في ذي القربى» .

قال الشافعي : يعني - والله أعلم - بسهم ذي القربى : سهم صفية أمه ، وقد شك سفيان أحفظه عن هشام عن يحيى سماعًا ، ولم يشك سفيان أنه من حديث هشام عن يحيى هو ولا غيره ممن حفظ عن هشام .

هكذا أخرجه الشافعي مرسلًا ، وقد رواه محاضر بن المورع وسعيد بن عبد الرحمن عن هشام عن يحيى ، عن عبد الله بن الزبير موصولًا .

[٤/ق١٢١-ب] وأخرجه / النسائي[1] عن الحارث بن مسكين ، عن ابن وهب ، عن سعيد بن عبد الرحمن ، عن هشام ، عن يحيى بن عباد ، عن جده عبد الله ابن الزبير .

قوله : «**بأربعة أسهم سهمًا**» بالنصب على البدل من موضع أربعة أسهم أو يعطى أربعة أسهم .

وصفية هي أمه ، عمة النبي ﷺ ، ولها سهم ذي القربى .

قال الشافعي رضي الله عنه : وحديث مكحول عن النبي ﷺ مرسل : «أن الزبير حضر خيبر بفرسين ، فأعطاه النبي ﷺ خمسة أسهم : سهمًا له ، وأربعة أسهم لفرسيه» .

ولو كان كما حدث مكحول كان ولده أعرف بحديثه وأحرص على ما فيه زيادتهم من غيرهم إن شاء الله تعالى .

وقد ذكر عبد الوهاب الخفاف ، عن العمري ، عن أخيه : «أن الزبير وافى بأفراس يوم خيبر فلم يسهم له إلا لفرس واحد» .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أنه لا يسهم إلا لفرس واحدٍ لكل فارس ، وبه قال مالك وأبو حنيفة .

---

(١) النسائي (٣٥٩٣) .

وقال الأوزاعي وأحمد : يسهم لفرسين ؛ لحديث مكحول والله أعلم .

وقد أخرج المزني ، عن الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « الخيل معقود في نواصيها الخير إلى يوم القيامة»[(١)] .

وأخرج أيضًا عنه ، عن سفيان قال : سمعت [شبيب بن غرقدة][(٢)] يقول : سمعت عروة بن أبي الجعد البارقي يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «الخيل معقود في نواصيها الخير إلى يوم القيامة» . قال شبيب : فرأيت في دار عروة سبعين فرسًا مربوطة .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري[(٣)] ومسلم[(٤)] والذي قبله[(٥)] .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا عبد العزيز بن محمد / عن جعفر [٤/ق١٢١-ب] بن محمد عن أبيه ، عن يزيد بن هرمز : «أن نجدة كتب إلى ابن عباس : هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ؟ وهل كان يضرب لهن بسهم ؟ فقال : قد كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ، ولم يكن يضرب لهن بسهم ولكن يحذين من الغنيمة» .

هذا طرف من حديث صحيح قد أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي .

أما مسلم فأخرجه[(٦)] عن القعنبي ، عن سليمان بن بلال ، عن جعفر بن محمد [عن أبيه عن يزيد بن هرمز][(٧)] : «أن نجدة - هو ابن عامر الحروري - كتب إلى ابن عباس يسأله عن خمس خلال ، فقال ابن عباس : لولا أن أكتم علمًا ما كتبت [إليه ، كتب][(٧)] إلي نجدة ؛ أما بعد فأخبرني هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ؟ وهل كان يضرب لهن بسهم ؟ وهل كان يقتل

(١) متفق عليه ، البخاري (٢٨٤٩) ، ومسلم (١٨٧١) .

(٢) في «الأصل» : شعيب بن غرقد ، وهو تحريف ، والمثبت من مصادر التخريج وترجمة شبيب .

(٣) البخاري (٣٦٤٣) .

(٤) مسلم (١٨٧٣) .

(٥) تقدم .

(٦) مسلم (١٨١٢) .

(٧) ليست في الأصل ، والمثبت من صحيح مسلم .

الصبيان؟ ومتى ينقضي يتم اليتيم ؟ وعن الخمس لمن هو ؟

فكتب إليه ابن عباس : كتبت تسألني هل كان رسول اللَّه ﷺ يغزو بالنساء ؟ وقد كان يغزو بهن فيداوين الجرحى ، ويحذين من الغنيمة ، وأما بسهم فلم يضرب لهن ، وإن رسول اللَّه ﷺ لم يقتل الصبيان ، فلا تقتل الصبيان .

وكتبت تسألني : متى ينقضي يتم اليتيم ؟ فلعمري إن الرجل لتنبت لحيته ، وإنه لضعيف الأخذ لنفسه ضعيف العطاء منها ، وإذا أخذ لنفسه من صالح ما يأخذ الناس فقد ذهب عنه اليتم .

وكتبت تسألني عن الخمس لمن هو ؟ وإنا كنا نقول : هو لنا ، فأبى علينا قومنا ذاك» .

وأما أبو داود فأخرجه[1] عن محبوب بن موسى أبي صالح ، عن أبي إسحاق الفزاري ، عن زائدة ، عن الأعمش ، عن المختار بن صيفي ، عن يزيد بن هرمز ، نحوه .

وأما الترمذي فأخرجه[2] عن قتيبة ، عن حاتم بن إسماعيل ، عن جعفر بن محمد ..... وذكر / نحو مسلم في غزو النساء . [٤/ق١٢٢-أ]

يريد بالسهم : نصيبًا معلومًا كما يقسم للرجال الغانمين .

وأحذيت الرجل أحذيه من الغنيمة : إذا أعطيته منها ، الاسم : الحُذْيَا بالضم .

و«**الخلال**» جمع خلة ، وهي الخصلة .

---

(١) أبو داود (٢٧٢٧) .

(٢) الترمذي (١٥٥٦) .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن المرأة لا تدخل في فرض الجهاد، ولا العبد، ولا الصبي، ولا المعذور، فإن حضر الجهاد نساءٌ أو صبيان أو عبيد؛ لم يُسهم لهم، وإنما (يرضح)[1] لهم.

وحُكي عن الأوزاعي أنه قال: يسهم لهم ولا يبلغ بالرضح مقدار سهم الرجل.

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - وإنما ذهب الأوزاعي إلى حديث رجل ثقة - وهو منقطع - روى: «أن النبي ﷺ غزا بيهود ونساء من نساء المسلمين، فضرب لليهود وللنساء مثل سهمان الرجال».

والحديث المنقطع لا يكون عندنا حجة، وإنما اعتمدنا على حديث ابن عباس؛ لأنه متصل، وقد رأيت أهل العلم بالمغازي قبلنا يوافقون ابن عباس فيه[2].

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا الثقة، عن [ابن][3] أبي خالد، عن قيس، عن جرير، [قال][4]: «كانت بجيلة ربع الناس، فقسم لهم عمر ربع السواد، فاستغلوه ثلاث سنين أو أربع سنين - أنا شككت - ثم قدمت على محمد بن الخطاب ومعي فلانة بنت فلان - امرأة منهم قد سماها لا بحضرتي ذكر اسمها - قال عمر بن الخطاب: لولا أني قاسم مسئول لتركتكم على ما قسم لكم، ولكني أرى أن تردوا على الناس».

هكذا جاء [في][5] المسند، وقد أخرجهما الإمام البيهقي في كتاب «السنن

---

(١) الرضح: القليل من العطية، انظر لسان العرب (٢/٤٥١).

(٢) انظر «ألأم» (٧/٣٤٢).

(٣) ليست في «الأصل» ،والمثبت من «الأم» (٤/٢٧٩)، «والمعرفة» (٧/٨٧) وهو اسماعيل بن أبي خالد.

(٤) في «الأصل»: قالت، وهو خطأ.

(٥) «ليست في «الأصل».

والآثار»[1] أوضح من هذا ، قال قيس : «كانت بجيلة ربع الناس يوم القادسية ، فجعل لهم عمر ربع السواد ، فأخذوه سنتين أو ثلاثًا ، فوفد عمار إلى عمر ومعه جرير فقال عمر لجرير : / لولا أني قاسم مسئول لتركتكم على ما جعل لكم ، [٤/ق١٢٢-ب] وإن الناس قد كثروا فأرى أن تردوا عليهم ، ففعل جرير وأجازه عمر بثمانين دينارًا .

قال : وكانت امرأة من بجيلة يقال لها : أم كرز ، فقالت لعمر : يا أمير المؤمنين ، إن أبي هلك وسهمه ثابت في السواد ، وإني لم أسلم . فقال لها : يا أم كرز ، إن قومك قد صنعوا ما علمت . قالت : إن كانوا صنعوا ما صنعوا فإني لست أسلم حتى تحملني على ناقة وعليها قطيفة حمراء وتملأ كفي ذهبًا . ففعل ذلك ، فكانت الدنانير نحوًا من ثمانين دينارًا» .

وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - في القديم ، وفيه من الزيادة : «قال جرير : فأنا ضامن لك بجيلة . فأجابته بجيلة إلا امرأة يقال لها أم كرز ، فإنها قالت : مات أبي وسهمه ثابت في السواد فلا أسلم ، فلم يزل بها عمر حتى رضيت وملأ كفها ، فقالت : رضيت» .

وقد روي هذا الحديث عن إسماعيل بن أبي خالد ، وعبد اللَّه بن المبارك ، وهشيم ، ويحيى بن زائدة ، وعبد السلام بن حرب وغيرهم ، إلا أن بعضهم لم يذكر قصة المرأة .

قوله : **«كانت بجيلة ربع الناس»** يريد ربع المهاجرين ، قاتلوا الفرس بالفارسية وفتحوا العراق وأرض السواد .

وقوله : **«فقسم لهم ربع السواد»** أي ربع ما فتحوا من أرض السواد .

وقوله : **«فاستغلوا ثلاث سنين»** أي أنهم أخذوا غلتها لأنفسهم هذه [المدة][2] .

---

(١) «معرفة السنن والآثار» (٤/٢٧٩) .

(٢) في «الأصل» : المرأة ، وهو تحريف .

وقوله : «**لولا أني قاسم مسؤل**» أي يسألني الله عما أقسمه بينكم لتركتكم على أن تأخذوا ربع السواد ، ولكني أرى أن تردوا الربع الذي يخصكم على الناس حتى أجعل جميع السواد بين المسلمين كلهم وأنتم شركاء .

قال الشافعي - رضي الله عنه - ولا أعرف ما أقول في أرض السواد إلا ظنًّا مقرونًا إلى علم ، وذلك أني وجدت أصح حديث يرويه الكوفيون / عندهم في [٤/ق١٢٣-أ] السواد ليس فيه بيان ، ووجدت أحاديث من أحاديثهم مخالفة ، منها :

أنهم يقولون : السواد صلح .

ويقولون : السواد عنوة .

ويقولون : بعض السواد صلح وبعضه عنوة .

ويقولون إن جريرًا البجلي ... فذكر الحديث ، ثم قال : وهذا أثبت حديث عندهم فيه . قال : وفي هذا الحديث دلالة إذْ أعطى جريرًا عوضًا من سهمه والمرأة عوضًا من سهم أبيها أنه استطاب أنفس الذين أوجفوا عليه ، فتركوا حقوقهم منه ، فجعله وقفًا للمسلمين ، فلم يكن عمر ليستطيب أنفس بجيلة ويأخذ من غيرهم بغير طيب نفس ؛ لأن بجيلة ومن سواهم سواء ، وهذا حلال للإمام لو افتتح اليوم أرضًا عنوة ، فأحصى من افتتحها وطابوا نفسًا عن حقوقهم منها أن يجعلها الإمام وقفًا ، وحقوقهم منه الأربعة الأخماس ، ويوفي أهل الخمس حقهم ؛ إلا أن يدع البالغون منهم حقهم فيكون ذلك لهم ، والحكم في الأرض كالحكم في المال ، وقد سبى النبي ﷺ هوازن ، وقسم أربعة أخماسها بين الموجفين ، ثم جاءته وفود هوازن مسلمين ، فسألوه أن يمن عليهم بأن يرد عليهم ما أُخِذَ منهم ، فخيرهم بين الأموال والسبي ، فقالوا : خيرتنا بين أحسابنا وأموالنا فنختار أحسابنا ، فترك لهم رسول الله ﷺ حقه وحق أهل بيته ، وسمع بذلك المهاجرون فتركوا له حقوقهم ، وسمع بذلك الأنصار فتركوا حقوقهم ،

وبقي قوم من المهاجرين الآخرين والفتحيين فأمر فَعَرَّفَ على كل عشرة واحد ، ثم قال : ائتوني بطيب أنفس من ، بقي فمن كره فله كذا وكذا من الإبل إلى وقت ذكره ، فجاءوه بطيب أنفسهم إلا الأقرع بن حابس وعتبة [ابن][1] بدر ، فإنهما أَبَيَا ، فلم يكرههما رسول الله ﷺ على ذلك حتى كانا هما تركا ، وسلم [لهم][2] رسول الله ﷺ / حق من طابت نفسه عن حقه . [٤/ق١٢٣-ب]

وهذا أولى الأمور بعمر بن الخطاب عندنا في السَّواد وفتوحه إن كانت عنوة ، فهو عندنا كما وصفت ظن ، عليه دلالة يقين ، وإنما منعنا أن نجعله يقينًا بالدلالة أن الحديث الذي فيه متناقض ، فلا ينبغي أن يكون قسم إلا عن أمر عمر ولو تفوت فيه عليه ما ابتغى أن يغيب عنه قسمة ثلاث سنين ، ولو كان القسم ليس لمن قسم ما كان لهم منه عوض ، ولكن عليهم أن يؤخذ منهم الغلة ، والله أعلم كيف كان ، ولم أجد فيه حديثًا يثبت ، إنما أجدها متناقضة ، والذي هو أولى بعمر عندي هو الذي وصفته .

قال البيهقي[3] : والأشبه بما انتهى إلينا من أخبار عمر في الأراضي المغنومة : أنه كان يرى قسمتها بين الغانمين كما قسم رسول الله ﷺ خيبر ، ثم رأى من المصلحة أن يجعلها وقفًا ليكون لمن بعدهم أيضًا ، فكان يحب أن يكون ذلك برضا الغانمين ، فجعل يستطيب قلوبهم ، وقد روى ابن عمر قال : «أصاب الناس فتيء بالشام وفيهم بلال - وأظنه ذكر معاذ بن جبل - فكتبوا إلى عمر : إن هذا الفيء الذي أصبنا لك خمسه ولنا ما بقي ، ليس لأحد منه شيء كما صنع النبي ﷺ بخيبر .

فكتب عمر : إنه ليس على ما قلتم ولكني أقفها للمسلمين - فراجعوه

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» ، و«المعرفة» .

(٢) في «الأصل» : له ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٣) المعرفة (٧/٩٠) .

بالكتاب وراجعهم ، يأبون ويأبى ، فلما أبوا قام عمر فدعا عليهم فقال : اللهم اكفني بلالًا وأصحاب بلال - فما حال الحول عليهم حتى ماتوا جميعًا» .

وقد أخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - في القديم هذا الحديث مختصرًا من حديث [زيد][1] بن الحباب ، عن عبد اللَّه بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر ، وعن زيد ابن أسلم ، عن أبيه «أن بلالًا وأصحابه افتتحوا فتوحًا بالشام فقالوا لعمر : اقسم / بيننا ما غنمنا . فقال عمر : اللهم أرحني من بلال وأصحابه» . [٤/ق١٢٤-أ]

وقول عمر ليس كما قلتم ، لا يريد إنكار ما احتجوا به من قسمة خيبر ، فإنه قد روي عن عمر أنه قال : «[لولا][2] آخر المسلمين ما فتحت قرية إلا قسمتها كما قسم رسول اللَّه ﷺ خيبر» .

وإنما أراد عمر - واللَّه أعلم - : ليست المصلحة فيما قلتم وإنما المصلحة في أن أقفها للمسلمين ، فلما أَبَوْا عليه وأبى عليهم ، لما كان لهم من الحق ولما رآه من المصلحة ، لم يقطع عليهم الحكم بإخراجها من أيديهم ووقفها ، ولكن دعا عليهم حيث خالفوه فيما رآه من المصلحة ، وهم لو وافقوه وافقه الناس .

وتفصيل المذهب : في أرض السواد وحدّها : في العرض : من منقطع الجبال بحلوان إلى طرف القادسية ، والمتصل بالعُذَيْب من أرض العرب .

وفي الطول : من تخوم الموصل إلى ساحل البحر ببلاد عبادان من شرقي دجلة ، فأما الغربي الذي يلي البصرة فإنما هو إسلامي مثل شط عثمان ، كانت سباخًا ومواتًا فأحياها عثمان بن أبي العاص ، وإنما سميت هذه الأرض سوادًا ؛ لأن المسلمين لما خرجوا من البادية ورأوا هذه الأرض والتفاف شجرها سموها

---

(١) في «الأصل» : يزيد ، وهو تحريف .

(٢) في الأصل : لو ، والمثبت من سنن البيهقي (٣١٧/٦) وفيه : «لولا أن أترك آخر الناس لا شيء لهم ..» إلخ . والحديث أخرجه البخاري (٢٣٣٤) .

السواد لذلك[1] .

ومذهب الشافعي ظاهر ؛ لأن عمر وقفها على المسلمين بعد أن استرجعها منهم وما يؤخذ منهم يكون أجره ، وعلى قول أبي العباس بن شريح وأبي إسحاق المروزي أنه باعها منهم وما يأخذه من الثمن ، وقال سفيان الثوري : جعل عمر أرض السواد وقفًا على المسلمين ما تناسلوا . وقال ابن شبرمة : ولا أجيز بيع أرض السواد ولا هبتها ولا وقفها .

[٤/ق١٢٤-ب] وقد اختلف أصحاب الشافعي - رضي اللَّه عنهم - / في معنى قوله : «ولا أعرف ما أقول في أرض السواد إلا بظن مقرون إلى علم» . فمنهم من قال : أراد أن فتح السواد خبره حصل من جهة العلم لكثرة نقله ، وأن ما فعله عمر من قسمتها أو وقفها ظن مقترن إلى ذلك ، وكل واحد منهما يتعلق بما يتعلق به الآخر .

وقال أبو إسحاق : أراد أنه ظن مستند إلى علم ؛ لأن الظن المستند إلى علم يجوز العمل به ؛ لأن الفروع المظنونة ترجع إلى أصول معلومة .

وقال الشيخ أبو حامد : إن قوله : «ظن» . أي غالب الظن ، وقوله : «علم» . معناه الخبر المقبول ، وإن حسن الخبر يوجب العلم ، فكأنه قال : فتحت عنوة بدليلين :

أحدهما : غالب ظن ، وهو أنه قسمها بين الغانمين .

والثاني : العلم بالخبر أنه فتحها عنوة .

قال القاضي أبو الطيب : هذا غلط ؛ لأنه إذا كان فيه طريق يوجب العلم لا يجوز فيه الظن ولا يثبت به .

وحكي عن ابن أبي هريرة أنه قال : أراد بالظن ما حصل له من الظن بخبر الواحد ، والعلم إنما أراد به الخبر واللَّه وأعلم .

---

(١) انظر معجم البلدان (٣/٣٠٩) .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر: «أن رسول اللَّه ﷺ بعث سرية فيها عبد اللَّه بن عمر، قِبَلَ نجدٍ فغنموا إبلًا كثيرة، فكانت سهمانهم اثنى عشر بعيرًا أو أحد عشر بعيرًا».

وقد رواه المزني، عنه، عن سفيان، عن أيوب، عن نافع، عن [ابن][1] عمر: «أن رسول اللَّه ﷺ بعثنا في سرية إلى نجد، فأصاب سهم كل رجل منا اثنى عشر بعيرًا، ونفلنا رسول اللَّه ﷺ بعيرًا بعيرًا».

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود.

أما البخاري فأخرجه[2] عن أبي النعمان، عن حماد بن أيوب، عن نافع.

/ وأما مسلم فأخرجه[3] عن أبي الربيع وأبي كامل، عن حماد، عن أيوب، وعن يحيى بن يحيى، عن مالك، وزاد في رواية أخرى: «فلم يغيره رسول اللَّه ﷺ». [٤/١٢٥-أ]

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن هناد، عن عبدة، عن محمد بن إسحاق، عن نافع. وقال في حديثه: «فنفلنا أميرنا بعيرًا بعيرًا لكل إنسان، ثم قدمنا على رسول اللَّه ﷺ فقسم بيننا غنيمتنا، فأصاب كل رجل ثلاثة عشر بعيرًا».

قوله: «**في سرية**» السرية: طائفة من الجيش ينفذون في الغزو على غرة، وإنما سميت سرية؛ لأنها تسري بالليل حتى لا يظهر أمرها فيحترز منها.

و«**النفل**» بفتح الفاء وبسكونها ما يعطى الغازي زيادة على نصيبه، وهو من الزيادة.

(١) ليست في «الأصل»، والمثبت من مصادر التخريج.

(٢) البخاري (٤٣٣٨).

(٣) مسلم (١٧٤٩).

(٤) أبو داود (٢٧٤٣).

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن النفل من خمس الخمس، وإنما يجوز أن يشترط الإمام للغزاة النفل عند الحاجة إلى ذلك، وهو أن يكون بالمسلمين قلة وبالمشركين كثرة ولهم شوكة، فيشترط لهم ذلك تحريضًا على القتال، فأما إذا كانوا مستظهرين فلا حاجة بهم إلى ذلك، قال: وأكثر مغازي النبي ﷺ لم يكن فيها أنفال، فعلم أنه إنما فعل ذلك عند الحاجة؛ ولأنه من سهم المصالح، فلا يدفع إلا عند المصلحة، ويكون تقدير ذلك إلى ما يراه الإمام كما كان شرطه إلى رأيه.

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك، عن أبي الزناد، أنه سمع سعيد ابن المسيب يقول: «كان الناس يعطون النفل من الخمس».

وقول ابن المسيب: يعطون النفل من الخمس كما قال - إن شاء اللَّه - وذلك من خمس النبي ﷺ / وبه قال الشافعي وأبو عبيد. [٤/ق١٢٥-ب]

وقال غيره: إنما كان ينفلهم من الغنيمة التي يغنمونها كما ينفل القاتل السلب من جملة الغنيمة قبل أخذ الخمس، ويجوز أن يكون قد أسقط الخمس ونفلهم، وفي رواية الشافعي: «نُفِلوا» لما لم يسم فاعله، فيحتمل أن يكون المُنْفِل أميرهم، أو أن يكون رسول اللَّه ﷺ، وقد صرح مسلم في بعض رواياته، وكذلك أبو داود في رواية أخرى له[1]: أن النبي ﷺ نفلهم، واللَّه أعلم.

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرو بن كثير بن أفلح، عن أبي محمد مولى أبي قتادة الأنصاري، عن أبي قتادة الأنصاري قال: «خرجنا مع رسول اللَّه ﷺ عام حنين، فلما التقينا كان للمسلمين جولة، فرأيت رجلًا من المشركين قد علا رجلًا من المسلمين، قال: فاستدرت له حتى أتيته من ورائه فضربته على حبل عاتقه ضربة، فأقبل عليّ

---

(١) أبو داود [٢٧٤٥].

فضمني ضمة وجدت منها ريح الموت ، ثم أدركه الموت فأرسلني ، فلحقت عمر بن الخطاب فقلت له : ما بال الناس؟ قال : أمر اللَّه .

ثم إن الناس رجعوا ، فقال رسول اللَّه ﷺ : من قتل قتيلًا له عليه بينة فله سلبه . فقمت ، فقلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست ، فقالها الثانية ، فقمت ، فقلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست ، فقالها الثالثة . فقمت في الثالثة ، فقال رسول اللَّه ﷺ : مالك يا أبا قتادة ؟ فقصصت عليه القصة ، فقال رجلٍ من القوم : صدق يا رسول اللَّه ﷺ ، [وسلب][1] ذلك القتيل عندي ، فَأَرْضِه عني .

قال أبو بكر : لاها اللَّه إذن لا يَعْمِدُ إلى أَسَدٍ من أُسْد اللَّه يقاتل عن اللَّه يعطيك سلبه . فقال / رسول اللَّه ﷺ : صدق ، فأعطه إياه . قال أبو قتادة : [٤/ق١٢٦-أ] فأعطانيه ، فبعت الدرع فابتعت به مخرفًا في بني سلمة ؛ فإنه لأول مال تأثلته في الإسلام» .

قال مالك : المخرف النخل .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه مالك والبخاري ومسلم وأبو داود .

أما البخاري فأخرجه عن القعنبي[2] وعبد اللَّه بن يوسف[3] ، عن مالك .

وعن قتيبة[4] ، عن الليث ، عن يحيى بن سعيد .

وأما مسلم فأخرجه[5] عن أبي الطاهر ، عن ابن وهب ، عن مالك ، وعن

(١) ليست في «الأصل» ،والمثبت من «المعرفة» (٥/١١٧) ومصادر تخريج الحديث الآتية .
(٢) البخاري (٣١٤٢) .
(٣) البخاري (٤٣٢١) .
(٤) البخاري (٧١٧٠) .
(٥) مسلم (١٧٥١) .
(١) أبو داود (٢٧١٧) .

يحيى بن يحيى ، عن هشيم ، عن يحيى بن سعيد .

وأما أبو داود فأخرجه[1] عن القعنبي ، عن مالك ، وأما مالك فأخرجه[2] إسنادًا ولفظًا .

«**الجولة**» المرة الواحدة ، تقول : جال في الحرب يجول جولًا وجولانًا إذا حمل على خصمه ، وأصْله من الحركة .

وقوله : «**قد علا رجلًا من المسلمين**» أي ركبه وتمكن منه واستولى عليه .

و«**حبل العاتق**» عصبه .

وقوله : «**وجدت منها ريح الموت**» وهذا من الاستعارات الحسنة أن يجعل للموت ريحًا فيشمها ؛ لأن ريح الشيء يصل إلى الإنسان قبل أن يصل الشيء إليه .

و«**السَّلَب**» الشيء المسلوب المنهوب ، تقول : سَلَبْتُ [الشيء][3] أسلُبه سَلْبًا ، وسَلَبًا أيضًا فَعَلٌ بمعنى مفعول .

وقوله : «**من يشهد لي**» إنما هذا القول منه لنفسه ، أي أنه لما سمع قول النبي ﷺ : «من قتل قتيلًا له عليه بينة فله سلبه» قام ثم قال لنفسه : من يشهد لي ؟ لأنه كان الناس في حالة قتله إياه مشغولين عنه بما دهمهم من الهزيمة ، فما كان يظن أن أحدًا قد رآه ذلك الوقت حتى يشهد له ، ويجوز أن يكون قال ذلك القول ظاهرًا للحاضرين من المسلمين أي : من يشهد لي منكم ، ويعضد الأولى قول النبي ﷺ له : «مالك يا أبا قتادة ؟» فلو كان قاله ظاهرًا لما سأله عن حاله .

[٤/ق١٢٦-ب] وقوله : «**فأرضه عني**» / أي أعطه ما يرضيه عني إما من عندك أو ببعض

---

(٢) مالك (٩٧٣) .

(٣) ليست في «الأصل» .

(١) ليست في «الأصل» .

السلب ليتوفر السلب عليه .

وقوله : «**لاها اللَّه إذًا**» هذا من ألفاظ القسم ، والأصل فيه : لا واللَّه . فأبدلوا من الواو هاءً والصواب فيما قاله أئمة العربية أن يقال : لاها اللَّه ذا . أي واللَّه لا يكون ذا ؛ إلا أن الذي جاء في لفظ الحديث على اختلاف طرقه : لاها اللَّه إذًا . وكذا يرويه المحدثون على ما سمعوه .

وعمدت إلى الشيء أعمد إذا قصدت نحوه .

وقوله : «**أَسَدٍ من أُسْدِ اللَّه**» شبهه لقوته وشجاعته بالأسد ، وقد سمى رسول اللَّه ﷺ حمزة عمه : أَسَد اللَّه .

و«**المخرف**» بفتح الميم : البستان الذي تُخترف ثماره ، أي تجتنى وتقطف ، وأراد به هاهنا : حائط نخل ، وكذلك فسره مالك في آخر الحديث ؛ وأما «المِخْرف» فهو الظرف الذي تجنى فيه الثمار .

و«**التأثل**» : الادخار والجمع ، وأثل كل شيء أصله ، ويقال : تأثل مُلْك فلان إذا كثر .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي اللَّه عنه : أن السلب للقاتل وحده دون غيره ، سواء شرط له الإمام ذلك أو لم يشرط .

وقال مالك وأبو حنيفة : لا يستحق ذلك إلا بشرط الإمام .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - هذا حديث ثابت عندنا ، وفيه ما دَلَّ على أن النبي ﷺ قال : «من قتل قتيلًا فله سلبه» يوم حنين بعدما قتل أبو قتادة الرجل ، والقاتل الذي يستحق السلب هو أن يكون ممن له سهم في الغنيمة ، فإن لم يكن له سهم كالمرأة والصبي والعبد ففيه قولان ، وأما السلب فهو كل ما كان

متصلًا بالقتيل مما يحتاج إليه في الحرب من اللباس والسلاح والمركوب ، و[أما][1] ما لا يحتاج إليه مما عليه كالتاج والسوارين والطوق والمِنْطقة وهميان النفقة / ففيه قولان ، وقد جعل الأوزاعي وأحمد المِنْطقة من السلب . [٤/١٢٧-أ]

قال الشافعي رضي اللَّه عنه : ولا يخمس السلب ، فعارضنا معارض فذكر أن عمر بن الخطاب قال : «إنا كنا لا نخمس السلب ، وإن سلب البراء قد بلغ شيئًا كثيرًا ولا أراني إلا خامسه» وذكر عن ابن عباس أنه قال : «السلب من الغنيمة وفيه الخمس» .

قال الشافعي : وإذا ثبت عن رسول اللَّه ﷺ - بأبي هو وأمي شيء لم يجز تركه ، ولم يستثن رسول اللَّه قليل السلب ولا كثيرة [وهذه الرواية في خمس السلب عمن ليست من روايتنا][2] .

قال : وله رواية عن سعد بن أبي وقاص في زمان عمر [تخالفها][2] .

أخرجهما الشافعي عن ابن عيينة ، عن الأسود بن قيس ، عن رجل من قومه يسمى بشر بن علقمة قال : «بارزت رجلًا يوم القادسية فقتلته ، فبلغ سلبه أثنى عشر ألفًا فنفلنيه سعد» .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - واثنى عشر ألفًا كثير.

واحتج الشافعي أيضًا بحديث الوليد بن مسلم ، عن صفوان بن عمر ، عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير ، عن أبيه ، عن عوف بن مالك : «أن مدديًّا قتل رجلًا من الروم في غزوة مؤتة ، فأراد خالد الوليد أن يخمس السلب ، فقلت : قد علمت أن رسول اللَّه ﷺ قضى بالسلب للقاتل» .

---

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (١٤٣/٤) والمعرفة (١٢٢/٥) .

كِتَابُ قسْم الصّدقاتِ

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا (الثقة)[1] - أو ثقة غيره ، أو هما - عن زكريا بن إسحاق ، عن يحيى بن عبد الله بن صيفي ، عن أبي معبد ، عن ابن عباس : «أن رسول الله ﷺ قال لمعاذ حين بعثه : فإن أجابوك ، فأعلمهم أن عليهم صدقة / تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم» هكذا جاء الحديث في (المسند)[2] وقد جاء في نسخة أخرى : أخبرنا الثقة عن زكريا ولم يقل : أو ثقة غيره . [٤/ق١٢٧-ب]

وأخرجه البيهقي في كتابه[3] : أخبرنا وكيع بن الجراح - أو ثقة غيره أو هما - عن زكريا .

قال : وقد رواه الشافعي - رضي الله عنه - في موضع آخر ، عن وكيع ولم يشك فيه .

وهذا طرف من حديث قد أخرجه بطوله الجماعة إلا الموطأ .

أما البخاري فأخرجه[4] عن أبي عاصم الضحاك بن مخلد عن زكريا بن إسحاق ... «أن النبي ﷺ بعث معاذًا إلى اليمن فقال : ادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله وأني رسول الله ، فإن هم أطاعوا لذلك ، فأعلمهم أن الله افترض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة ، فإن هم أطاعوا لذلك ، فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة في أموالهم تؤخذ من أغنيائهم وترد على فقرائهم» .

وأما مسلم فأخرجه[5] عن ابن [أبي][6] عمر ، عن بشر بن السري ، وعن أبي

(١) كذا في «الأصل» ، وفي «المعرفة» (١٨٤/٥) ، و«الأم» (٧١/٢) : وكيع بن الجراح .
(٢) في «الأصل» : المسجد ، وهو تحريف .
(٣) معرفة السنن (١٨٤/٥) .
(٤) البخاري (١٣٩٥) .
(٥) مسلم (١٩) .
(٦) ليست في «الأصل» ، والمثبت من صحيح مسلم .

بكر بن أبي شيبة وأبي كريب وإسحاق بن راهويه ، عن وكيع .

وعن عبد بن حميد ، عن أبي عاصم ، كلهم عن زكريا بن إسحاق .

وأما أبو داود فأخرجه[1] عن أحمد بن حنبل ، عن وكيع ، عن زكريا ... وذكر الحديث مثل البخاري ، وزاد : «فإن هم أطاعوا لذلك فإياك وكرائم أموالهم ، واتق دعوة المظلوم فإنها ليس بينها وبين الله حجاب» .

وأما الترمذي فأخرجه[2] عن أبي كريب ، عن وكيع ، عن زكريا بن إسحاق ... وذكر مثل أبي داود .

وأما النسائي فأخرجه[3] عن محمد بن عبد الله بن عمار الموصلي ، عن المعافى ، عن زكريا بن إسحاق ... وذكر مثل أبي داود .

[٤/ق١٢٨-أ] قال الشافعي - رضي الله عنه - قال الله تبارك / وتعالى : ﴿**إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ**﴾[4] فأحكم الله تبارك وتعالى فرض الصدقات في كتابه ، ثم أكدها فقال : ﴿**فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ**﴾[4] فليس لأحد أن يقسمها على غير ما قسمها الله عليه ما كانت الأصناف موجودة !!

وقال في كتاب البويطي : وقد روي أن النبي ﷺ قال في حديث الصدائي : «إن الله لم يرض فيها بقسم ملك مقرب ، ولا نبي مرسل ، حتى قسمها» .

قال : ولا [تخرج][5] صدقة قوم من بلدهم وفي بلدهم من يستحقها .

وأخرج هذا الحديث ، قال : واحتج محتج في نقل الصدقة بأن طاوسًا روى : «أن معاذ بن جبل قال لبعض أهل اليمن : ائتوني بعرض ثياب آخذها منكم مكان

---

(١) أبو داود (١٥٨٤) . (٢) الترمذي (٦٢٥) .

(٣) النسائي (٢٤٣٥) . (٤) سورة التوبة ، الآية (٦٠) .

(٥) في «الأصل» : بقسم ، وهو انتقال نظر من الناسخ ، والمثبت من «المعرفة» (٥/١٨٤) .

الشعير والحنطة ؛ فإنه أهون عليكم ، وخير للمهاجرين بالمدينة» .

قال الشافعي - رضي الله عنه - صالح رسول الله ﷺ أهل ذمة اليمن على دينار على كل واحد كل سنة ، وكان في سنته أن يُؤخذ دينار أو قيمته من (المعافر)[1] ، فلعل معاذًا لو (أُعْسِرَ)[2] بالدينار أخذ منهم الشعير والحنطة ؛ لأنه أكثر ما عندهم ، وإذا جاز أن يترك الدينار لعرض ؛ فلعله جاز عنده أن يأخذ منهم طعامًا فيقول : الثياب خير للمهاجرين بالمدينة وأهون عليكم ؛ لأنه لا مؤنة كثيرة في المحمل للثياب إلى المدينة ، والثياب بها أغلى منها باليمن ، واستدل على هذا بما روي من قضايا معاذ في العُشْرِ والصدقة .

قال : ومعاذ إذا حكم بهذا كان من أن ينقل صدقة المسلمين من أهل اليمن الذين هم أهل الصدقة [إلى أهل المدينة][3] الذين أكثرهم أهل الفيء أبعد .

قال الشافعي : وطاوس / لو ثبت عن معاذ شيئًا لم يخالفه إن شاء الله تعالى ، [٤/ق١٢٨-ب] وطاوس يحلف ما يحل بيع الصدقات قبل أن تقبض ولا بعد أن تقبض .

ولو كان ما ذهب إليه من احتج علينا بأن معاذًا باع الحنطة والشعير الذي يؤخذ من المسلمين بالثياب كان بيع الصدقة قبل أن تقبض ، ولكنه عندنا على ما ذكرنا .

قال : فإن قال قائل : كان عدي بن حاتم جاء أبا بكر الصديق بصدقات ، والزبرقان بن بدر ، فهما وإن جاءا بما فضل عن أهلها إلى المدينة فيحتمل أن يكون أهل المدينة أقرب الناس نسبًا ودارًا ممن يحتاج إلى سعة من مضر وطيء من اليمن ، ويحتمل أن يكون [من حولهم][4] ارتد فلم يكن لهم حق في الصدقة ،

---

(١) المعافر : بُرُدٌ أو ثياب منسوبة إلى مَعافِر قبيلة من اليمن . ثم صار اسمًا لها بغير نسبة ، انظر لسان العرب (٥٩٠/٤) .

(٢) كذا في «الأصل» ، وفي «الأم» (٩١/٢) ، و«المعرفة» (١٨٥/٥) : أعسروا .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٤) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

ويكون بالمدينة أهل حق هم أقرب من غيرهم ، ويحتمل أن يؤتى بها أبو بكر الصديق ثم يأمر بردها إلى غير أهل المدينة ، وليس في ذلك خبر عن أبي بكر نصير إليه .

فإن قال قائل : فإن عمر كان يحمل على إبل كثيرة إلى الشام والعراق .

قلت : ليست من نعم الصدقة ؛ لأنه إنما يحمل على ما يحتمل من الإبل ، وأكثر فرائض الإبل لا تحمل أحدًا .

ثم قال : أخبرنا مالك ، عن زيد بن أسلم - أظنه عن أبيه - : «أن عمر بن الخطاب كان يؤتى بنعم كثيرة من نعم الجزية» .

قال : أخبرنا بعض أصحابنا ، عن محمد بن عبد الله بن (مالك)[1] ، عن يحيى بن عبد الله بن (مالك)[1] ، عن أبيه : «أنه سأله : أرأيت الإبل التي كان يحمل عليها عمر الغزاة وعثمان بعده ؟ قال : أخبرني أبي : أنها إبل الجزية التي كان يبعث بها معاوية وعمرو بن العاص . قلت : وممن كانت تؤخذ ؟ قال : من جزية أهل الذمة ، وتؤخذ من صدقات بني تغلب ، فرائض على وجهها فتبعث ويبتاع / بها إبل جلة ، فيبعث بها إلى عمر فيحمل عليها» . [٤/ق١٢٩-أ]

وقد استدل بهذا الحديث من ذهب إلى أن الكفار غير مخاطبين بشرائع الدين ، وإنما خوطبوا بالشهادة ، فإذا أقاموها توجهت عليهم بعد ذلك الشرائع والعبادات ؛ لأنه ﷺ قد وجهها مرتبة ، وقدم فيها الشهادة ، ثم تلاها بالصلاة ، ثم بالزكاة .

وفي هذا الحديث دليل على أنه لا يجوز دفع شيء من صدقات أموال المسلمين إلى غير أهل دينهم ؛ لأنه قال : «وتردُّ على فقرائهم» وهو قول الفقهاء .

وفيه دليل على أنه سنة الصدقة أن تدفع إلى أهل البلد الذي تؤخذ منه ، ولا

---

(١) في «الأم» ، و«المعرفة» : مالك الدار .

تنتقل من بلد إلى بلد ، وقد كره ذلك أكثر الفقهاء ، فإن نقلت جاز .

وفيه دليل لمن ذهب إلى إسقاط الزكاة عمن في يده نصاب وعليه مثله دين ؛ لأن له أخذ الصدقة ، وذلك من حكم الفقراء .

وقد استدل به من يذهب إلى وجوب الزكاة في مال الأيتام .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا الثقة - وهو يحيى بن حسان - عن الليث بن سعد ، عن سعيد بن أبي سعيد ، عن شريك بن أبي نمير ، عن أنس بن مالك : «أن رجلًا قال : يا رسول الله ، نشدتك بالله ، آلله أمرك أن تأخذ الصدقة من أغنيائنا وتردها على فقرائنا ؟ فقال : اللهم نعم» .

هذا طرف من حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا الموطأ .

أما البخاري فأخرجه[1] عن ابن يوسف ، عن الليث ... بالإسناد أنه سمع أنس ابن مالك يقول : «بينما نحن جلوس مع رسول الله ﷺ ؛ إذ دخل رجل على جمل فأناخه في المسجد ، ثم (علفه)[2] ثم قال لهم : أيكم محمد ؟ والنبي ﷺ متكئ بين ظهرانيهم ، فقلنا : هذا الرجل الأبيض المتكئ ، فقال : يابن عبد المطلب ، فقال له النبي ﷺ : قد أجبتك . فقال الرجل : إني سائلك فمشدد عليك في المسألة ؛ فلا تجد عليّ في نفسك .

فقال : سل ما بدا لك .

فقال : أسألك بربك ورب من قبلك ، آلله أرسَلك إلى الناس كلهم ؟ فقال : اللهم نعم .

فقال : أنشدك بالله ، آلله أمرك أن نصلي الصلوات الخمس في اليوم والليلة ؟ قال : اللهم نعم . قال : أنشدك بالله ، آلله أمرك أن نصوم هذا الشهر من السنة ؟

---

(١) البخاري (٦٣) .

(٢) كذا في «الأصل» ، وفي صحيح البخاري : عَقَلَه .

قال : اللهم نعم .

قال : أنشدك بالله ، آلله أمرك أن تأخذ هذه الصدقة من أغنيائنا فتقسمها على فقرائنا ؟ قال النبي ﷺ : اللهم نعم .

فقال الرجل : آمنت بما جئت به ، وأنا رسول مَنْ ورائي من قومي ، وأنا ضمام بن [ثعلبة][1] أخو بني سعد بن بكر» .

وأما مسلم فأخرجه[2] عن عمرو بن محمد بن بكير الناقد ، عن هاشم بن القاسم أبي النضر ، عن سليمان بن المغيرة ، عن ثابت ، عن أنس ... وذكر الحديث بطوله أتم منه .

وأما أبو داود فأخرج منه طرفًا[3] من أول رواية البخاري إلى قوله : «إني سائلك» ثم قال ... وساق الحديث ولم يذكر لفظه .

وأما الترمذي فأخرجه[4] عن محمد بن إسماعيل ، عن علي بن عبد الحميد الكوفي ، عن سليمان بن المغيرة ، عن ثابت ، عن أنس .. مثل مسلم .

وأما النسائي فأخرجه[5] عن محمد بن معمر ، عن أبي عامر العقدي ، عن سليمان بن المغيرة ... بإسناد مسلم وحديثه .

«نشدتك بالله» أي سألتك وأقسمت عليك به .

[٤/ق١٣٠-أ] وقوله : **«آلله أمرك»** استفهام / منه عما أبلغه رسوله .

وقوله : **«فلا تجد عليّ»** أي لا تغضب .

(١) في «الأصل» : صقلية ، وهو تحريف ، والمثبت من صحيح البخاري .
(٢) مسلم (١٢) .
(٣) أبو داود (٤٨٦) .
(٤) الترمذي (٦١٩) .
(٥) النسائي (٢٠٩١) .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - قال : أخبرنا مطرف بن مازن ، عن معمر ، [عن][1] ابن طاوس ، عن أبيه : «أن معاذ بن جبل قضى أنه أيما رجل انتقل من مخلاف عشيرته إلى غير مخلاف عشيرته ، فعشيرته وصدقته إلى مخلاف عشيرته» .

احتج بذلك على نقل الصدقة .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن هشام - يعني ابن عروة - عن أبيه ، عن عبيد الله بن عدي بن الخيار ، أن رجلين أخبراه : «أنهما أتيا رسول الله ﷺ ، فسألاه [من][2] الصدقة ، فَصَعَّد فيهما وصوب ، فقال : إن شئتما ، ولا حظ فيها لغني ولا لذي قوة مكتسب» .

هذا الحديث أخرجه أبو داود والنسائي .

فأما أبو داود فأخرجه[3] عن مسدد ، عن عيسى بن يونس ، عن هشام بن عروة ... وذكر الحديث نحوه ، وقال : «أتينا النبي ﷺ في حجة الوداع وهو يقسم الصدقة» .

وأما النسائي[4] فأخرجه عن عمرو بن علي ومحمد بن المثنى ، عن يحيى ، عن هشام ... نحوه .

قوله : «**فصعّد فيهما وصوب**» أي نظر إليهما ، فوضع بصره إلى أعاليهما ثم رد إلى أسافلهما ؛ ليتحقق أمرهما ، فينظر خلعتهما حتى يعلم هل هما مستحقان للصدقة أم لا ، فلما رآهما جلدين قويين على الاكتساب قال : «**إن شئتما**» أي أردتما أن أعطيكما من الصدقة ، ولكن اعلما أنه لا حظ في الصدقة لغني ولا

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم (٢/٩١)» ، و«المعرفة» (٥/١٨٥) ، والسنن الكبرى للبيهقي (٧/٩،١٠) .

(٢) في الأصل : عن ، والمثبت من «الأم» (٢/٨٤) و«المعرفة» (٥/١٨٩) .

(٣) أبو داود (١٦٣٣) . (٤) النسائي (٢٥٩٨) .

لذي قوة مكتسب .

قال الشافعي - رضي الله عنه - رأى رسول الله ﷺ صحة وجلدًا [يشبه الاكتساب][1] فأعلمهما / أنه لا تصلح لهما مع الاكتساب الذي يستغنيان به أن يأخذا منها ، ولا يعلم أمكتسبين أم لا ؟ فقال : إن شئتما - بعد أن أعلمتكما أنه لا حظ فيها لغني ولا مكتسب - فعلت . وذلك أنهما يقولان : أعطنا فإنا ذوا حظ ؛ لأنا لسنا غنيين ولا مكتسبين كسبًا يغني .

[٤/ق١٣٠-ب]

والمراد بالقوة في قوله : «ولا لذي قوة مكتسب» القوة على الكسب لا غيره .

قال الشافعي : وإذا كان فقيرًا أو مسكينًا فأغناه وعياله كسبه أو حرفته فلا يعطى في واحد من وجهين شيئًا لأنه غني وجد .

وبيان المذهب هو : أن الرجل إذا كان له حرفة يكتسب منها ما يغني نفسه وعياله ؛ لم يحل له أن يأخذ شيئًا من الزكاة ، وبه قال ابن عمر ، وإسحاق .

وقال أبو حنيفة : إذا لم يملك نصابًا جاز له أن يأخذ ، وكذلك إن كان له بضاعة يتجر بها أو ضيعة يستغلها ، فإن كفاه الغلة له ولعياله لا يحل له أن يأخذ شيئًا من الزكاة ، وإن كان ذلك لا يكفيه وعياله جاز له أن يأخذ من الزكاة ما تتم به كفايته .

قال أبو حنيفة : إذا كان يملك نصابًا من الأثمان لم يجز له أن يأخذ شيئًا ، وإن كان يملك ما قيمته نصابًا فإن كان فاضلًا عن مسكنه وخادمه لم يجز له أيضًا . وقال أحمد : إذا ملك خمسين درهمًا لم يجز له أن يأخذ شيئًا .

وقد أخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن إبراهيم بن [سعد][2] بن إبراهيم ، عن أبيه ، عن [ريحان][3] بن يزيد قال : سمعت عبد الله بن عمرو بن العاص

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٢) في «الأصل» : سعيد ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (٨٤/٢) ، و«المعرفة» (١٩٠/٥) ومصادر ترجمته .

(٣) في «الأصل» : أبي ريحان ، وهو خطأ .

يقول : «لا تصلح الصدقة [لغني][1] ولا لذي مرة سوي» .

قال الشافعي : قد رفع هذا / الحديث عن سعد غير أبيه ، رفعه سفيان وشعبة عن سعد . [٤/ق١٣١-أ]

هذا الحديث أخرجه الترمذي[2] وأبو داود[3] ، وقالا : «لذي مرة سوي» .

و«**المرة**» القوة ، والمراد بهذه القوة قوة الاكتساب أيضًا .

و«**السوي**» الصحيح السليم من الآفات .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن هارون بن رئاب ، عن كنانة بن نعيم ، عن قبيصة بن المخارق الهلالي قال : «تحملت حمالة ، فأتيت النبي ﷺ فسألته ، فقال : نؤديها ... » وذكر الحديث .

هكذا جاء في المسند ، وهو طرف من حديث صحيح طويل قد أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي .

أما مسلم فأخرجه[4] عن يحيى بن يحيى ، وقتيبة عن ، حماد بن زيد ، عن هارون ابن رئاب ... بالإسناد ، قال : «تحملت حمالة ، فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها ، فقال : أقم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها ، ثم قال : يا قبيصة ، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة : رجل حمل حمالة ، فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك ، ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله ، فحلت له المسألة حتى يصيب قوامًا من عيش - أو قال : سدادًا من عيش ، ورجل أصابته فاقة حتى يقول ثلاثة من ذوي الحِجَا من قومه : لقد أصابت فلانًا فاقةٌ من عيش ، فما سواهن من المسألة يا قبيصة سحت يأكلها صاحبها سحتًا» .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة ومصادر التخريج .

(٢) الترمذي (٦٥٢) .

(٣) أبو داود (١٦٣٤) .

(٤) مسلم (١٠٤٤) .

وأما أبو داود فأخرجه[(١)] عن مسدد ، عن حماد بن زيد ، عن هارون بن رئاب ... بالإسناد مثل مسلم .

وأما النسائي فأخرجه[(٢)] عن هشام بن عمار ، عن يحيى بن حمزة ، عن الأوزاعي ، عن هارون ... وذكر الحديث أخصر منهما .

[٤/ق١٣١-ب] «**الحَمالة**» بفتح الحاء : أن تقع حرب بين / فريقين ، فيقتل بينهم قتلى ، فيلتزم رجل أن يؤدي ديات القتلى من عنده ، طلبًا للصلح ، وإطفاء للفتنة .

«**الجائحة**» : الآفة التي تعرض للإنسان فتستأصل ماله وتدعه محتاجًا إلى الناس .

و«**القِوَام**» بكسر القاف : ما يقوم به أمر الإنسان من مالٍ ونحوه .

و«**السِّداد**» بكسر السين : ما يكفي لمعوز المقل ، تقول في هذا : سِدَادٌ من عوز .

و«**الفاقة**» الفقر .

و«**الحجا**» العقل .

و«**السحت**» الحرام ؛ يسمى به لأنه يسحت البركة أي يذهبها ، أو لأنه يهلك آكله .

وهذا الحديث موافق للذي قبله في أن الصدقة لا تصلح لمن له كسب يقوم بكفايته ، وينفرد هذا [بأنها تصلح][(٣)] لمن تحمل حمالة في دم ، أو لزمه غرم في مال .

---

(١) أبو داود (١٦٤٠) .

(٢) النسائي (٢٥٩١) .

(٣) في «الأصل» : بأن المصلحة ، والمثبت من «المعرفة» (١٩٣/٥) .

وهو إنما أباح له المسألة عند تحقق الفاقة ، وإنما تتحقق فاقته إذا لم [يكن له][1] مال يغنيه ويغني عياله ، أو كسب يقوم بكفايته وكفاية عياله ، فإذا كان له أحدهما فلا تتحقق فاقته .

وأباح له المسألة في الجائحة تصيب ماله فتجتاحه ، حتى يصيب قوامًا من عيش ، أو سِدَادًا من عيش فبين بذلك أن المَغْنِيَّ فيه : كفايته وكفاية عياله ، فإذا كان له كسب يقوم بكفايته وكفاية عياله فقد أصاب قوامًا من عيش ، فلم يجز له أخذ الصدقة بالفاقة ، وإذا كان له كسب ضعيف لا يقوم بكفايته وكفاية عياله فله أخذ الصدقة من غير تقدير حتى يصيب قوامًا من عيش أو سِدَادًا من عيش .

قال الشافعي - رضي الله عنه - والغارمون صنفان :

صنف دانوا في مصلحتهم أو معروف وغير معصية ، ثم عجزوا عن أداء ذلك في العَرَضِ والنَّقْدِ ، فيعطون في غرمهم لعجزهم .

وصنف دانوا في حَمَالاتٍ وصلاح ذات بين / ومعروف ، ولهم عُرُوض تحمل [٤/ق١٣٢-أ] حمالاتهم أو عامتها ، وإن بيعت أَضَرَّ ذلك بهم وإن لم يفتقروا ، فيُعْطى هؤلاء وتوفر عروضهم ، كما يعطى أهل الحاجة من الغارمين حتى يقضوا غرمهم .

ثم أخرج حديث قبيصة هذا وقال : بهذا الحديث نأخذ ، و[هو][2] معنى ما قلت في الغارمين ، وقول النبي ﷺ : «تحل المسألة في الفاقة والحاجة» يعني - والله أعلم - من سهم الفقراء والمساكين لا الغارمين .

وقوله : «**حتى يصيب سدادًا من عيش**» يعني - والله أعلم - أقل اسم الغني .

بذلك نقول ، وذلك حين يخرج من الفقر والمسكنة .

---

(١) في «الأصل» : يلزمه ، والمثبت من المصدر السابق .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٧٢/٢) ، و«المعرفة» (٢٠٣/٥) .

وقد أخرج الشافعي - رضي الله عنه - في كتاب «حرملة» عن سفيان ، عن عمار ابن زريق ، عن حكيم ، عن محمد بن عبد الرحمن ، عن أبيه ، عن ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : «ما من أحد له خمسون درهمًا أو عدله من الذهب تحل له الصدقة» .

وهذا الحديث [إن صح][(١)] لم يخالف ما قلناه ؛ لأنه اعتبر في الابتداء ما يغنيه ، فدخل فيه الكسب والمال ؛ لوقوع الغنى بكل واحدٍ منهما ، ثم حين سئل عن الغنى فسره بخمسين درهمًا ، وإنما أراد من لا كسب له أن يقوم بكفايته حتى يكون معه خمسون درهمًا ، ألا تراه قال في حديث آخر : «من سأل وله أوقية أو عدلها فقد سأل إلحافًا»[(٢)] .

والأوقية أربعون درهمًا ، وفي حديث آخر : «قيل : وما الغنى الذي لا تنبغي معه المسألة ؟ قال : أن يكون له شبع يوم وليلة»[(٣)] وكل ذلك متفق في المعنى ، وهو أنه اعتبر الغنى وهي الكفاية .

ثم إنها تختلف باختلاف الناس ، فمنهم من [يغنيه][(٤)] خمسون ، ومنهم من [يغنيه][(٤)] أربعون ، ومنهم من له كسب يدر عليه كل يوم ما يغذيه ويعشيه ولا عيال له فهو مستغن به ولا يكون له أخذ الصدقة ، وفي مثل هذا المعنى ورد قوله : «للسائل حق وإن جاء / على فرس»[(٥)] فقد يكون كثير العيال ولا كسب [٤/ق١٣٢-ب]

---

(١) في «الأصل» : واضح ، والمثبت من «المعرفة» (٥/١٩٤) وفي إسناده حكيم بن جبير ، قال أحمد : ضعيف منكر الحديث .
وقال البخاري : كان شعبة يتكلم فيه ، وقال الدارقطني : متروك ، وقال الجوزجاني : كذاب .
وقال ابن معين : حديثه منكر . انظر «الميزان» (٢/٣٥١) .
(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٤/٣٦) .
(٣) أخرجه أبو داود (١٦٢٩) ، وابن خزيمة في صحيحه (٢٣٩١) .
(٤) في «الأصل» : يعتبر ، والمثبت من المعرفة (٥/١٩٥) .
(٥) أخرجه أبو داود (١٦٦٥) .

له يقوم بكفايتهم ، فيجوز إعطاؤه حتى يصيب قوامًا من العيش ، وهو أقل ما يكفيه ويكفي عياله ، وفي مثل هذا المعنى ورد عن علي بن أبي طالب أنه قال : «إن الله فرض على الأغنياء في أموالهم بقدر ما يكفي فقراءهم» .

فاعتبر الكفاية ، والاعتبار بها في حالتي الإعطاء والمنع وبالله التوفيق .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن عمر : «أنه شرب لبنًا [فأعجبه][1] فسأل الذي سقاه : من أين لك هذا اللبن ؟ فأخبره أنه ورد على ماء - قد سماه - فإذا نَعَمٌ من نَعَمِ الصدقة وهم يسقون ، فحلبوا لي من ألبانها ، فجعلته في سقائي ، فهو هذا ، فأدخل عمر إصبعه فاستقاءه» .

قال الشافعي : والعامل عليها يأخذ من الصدقة بقدر غنائه لا يزاد عليه وإن كان العامل موسرًا ، إنما يأخذه على معنى الإجارة . والله أعلم .

وأخرج الشافعي ، أنا مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن عطاء بن يسار ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا تحل الصدقة لغني ؛ إلا لخمسة : غازٍ في سبيل الله ، أو لعامل عليها ، أو لغارم ، أو لرجل اشتراها بماله ، أو لرجل له جار مسكين فتصدق على المسكين فأهدى المسكين للغني» .

هذا الحديث أخرجه الموطأ[2] وأبو داود[3] .

وقد رواه عبد الرزاق[4] ، عن معمر ، عن زيد بن أسلم ، عن عطاء ، عن أبي سعيد الخدري موصولًا .

وأخبرنا الشافعي قال : أخبرني من لا أتهم ابن أبي يحيى ، عن موسى بن محمد بن إبراهيم بن الحارث ، عن أبيه : «أن رسول الله ﷺ أعطى المؤلفة قلوبهم يوم حنين من الخمس» .

[٤/ق١٣٣-أ]

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٥/١٩٦) . (٢) الموطأ (٦٠٤) .
(٣) أبو داود (١٦٣٥) . (٤) مصنف عبد الرزاق (٧١٥١) .

قال الشافعي : وهم عيينة والأقرع وأصحابهما ، ولم يعط النبي ﷺ / عباس [بن مرداس][1] وقد كان شريفًا عظيم الغناء ، حتى استعتب فأعطاه .

وقال في كتاب حرملة : أخبرنا سفيان قال : حدثني عمر بن سعيد ، عن أبيه ، عن عباية بن رفاعة ، عن رافع بن خديج قال : أعطى رسول الله ﷺ يوم حنين : أبا سفيان بن حرب ، وصفوان بن أمية ، وعيينة بن حصن ، والأقرع بن حابس ، مائة مائة من الإبل وأعطى عباس بن مرداس دون ذلك» .

ثم أردفه الشافعي في كتاب حرملة بأن قال : أخبرنا سفيان ، قال : أخبرنا معمر ، عن الزهري ، عن عامر بن سعد ، [عن أبيه][2] قال : «قسم رسول الله ﷺ قسمًا ، فقلت : يا رسول الله ، أعط فلانًا فإنه مؤمن . فقال رسول الله ﷺ : أَوَمُسْلِمٌ . فقلت : يا رسول الله أعط فلانًا فإنه مؤمن . فقال النبي ﷺ : أَوَمُسْلِمٌ ، ثم قال : إني لأعطي الرجل وغيره أحب إليّ منه ؛ مخافة أن يكبه الله في النار» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم[3] .

ثم أردفه الشافعي بحديث رواه عن سفيان ، عن مصعب بن سليم ، عن أنس ابن مالك ، قال : «أُتي رسول الله ﷺ بتمر ، فجعل النبي يقسمه وهو محتفز يأكل منه أكلًا ذريعًا» .

هذا حديث صحيح أخرجه مسلم[4] وأبو داود[5] .

و«المحتفز» المستوفز المستعجل الذي كأنه يريد أن يقوم .

---

(١) تكررت في «الأصل» .
(٢) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (١٩٩/٥) ، وصحيح مسلم (١٥٠) .
(٣) مسلم (١٥٠) .
(٤) مسلم (٢٠٤٤) .
(٥) أبو داود (٣٧٧١) . بنحوه .

و«الذريع» السريع .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن أبيه : «أنه قال لعمر بن الخطاب : إن في أظهر ناقة عمياء ، فقال : من نعم الجزية أم من نعم الصدقة ؟ فقال أسلم : من نعم الجزية ، وقال : إن عليها ميسم الجزية» .

قال الشافعي : وهذا يدل على أن عمر كان يسم وسمين : وسم جزية ، ووسم صدقة ، وبهذا نقول .

وقد رواه في كتاب فرض الزكاة بطوله ، وقال الشافعي : بلغني عن حميد الطويل / أنه ذكر عن أنس بن مالك : «أنه رأى رسول الله ﷺ يسم إبل الصدقة» . [٤/ق١٣٣-ب]

وهذا حديث صحيح أخرجه البخاري[١] ومسلم[٢] .

قال الشافعي : ولم يزل السُّعاة يبلغني عنهم أنهم يسمون كما وصفت ، ولا أعلم في الميسم علة إلا أن يكون ما أخذ من الصدقة معلومًا فلا يشتريه الذي أعطاه ؛ لأنه شيء خرج منه لله عز وجل ، كما أمر رسول الله ﷺ عمر بن الخطاب في فرس حمل عليه في سبيل الله فرآه يباع أن لا يشتريه ، وكما ترك المهاجرون نزول منازلهم بمكة لأنهم تركوها لله عز وجل ، وقد روى المزني ، عن الشافعي ، عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أن عمر بن الخطاب حمل على فرس في سبيل الله ، فوجده يباع ، فأراد أن يبتاعه ، فسأل رسول الله ﷺ عن ذلك [فقال : لا][٣] تبتعه ولا تعد في صدقتك» .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة[٤] .

---

(١) البخاري (١٥٠٢) . (٢) مسلم (٢١١٩) .

(٣) في «الأصل» : قال : فلا . والمثبت من مصادر التخريج الآتية .

(٤) أخرجه البخاري (١٤٨٩) ، ومسلم (١٦٢١) ، وأبو داود (١٥٩٣) ، والترمذي (٦٦٨) ، والنسائي (٢٦١٧) ، والموطأ (٦٢٤) .

هَذا آخر كِتَاب البيْع مِنْ كِتَاب الشَّافِي
فِي شرْح مُسْند الشَّافِعي رضِيَ اللَّهُ عَنْهُ
وَغَفَرَ لِمصَنِّفِه .
وَالحمْد لِلَّه وَحْدَهُ وصَلواتُه على سَيِّدنَا
مُحُمَّد وآلهِ وصحْبه أجْمَعِين .

[٤/ق١٣٤-ب]

/ بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على محمد وآله وسلم

كِتَابُ النِّكَاحِ

وَيشْتَمِل عَلَى بَابين :

الباب الأول
في المقدمات

وفيه ثلاثة فصُول :

الفصل الأول
□ فيمَا يَتعلَّق برسُول اللهِ ﷺ وَأزْواجه □

قال الربيع : قال الشافعي - رضي الله عنه - إن الله تبارك وتعالى لما خص به رسوله ﷺ من وحيه ، وأبان من فضله من المباينة بينه وبين خلقه بالفرض على خلقه طاعته ، في غير آية من كتابه فقال : ﴿**مَن يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ**﴾[١] الآية وأمثالها ، وافترض الله على رسوله ﷺ أشياء خففها على خلقه [ليزيده بها - إن شاء الله - قربة إليه وكرامة ، وأباح له أشياء حظرها على خلقه][٢] زيادة في كرامته .

قال : فمن ذلك : أن من ملك زوجة سوى رسول الله ﷺ لم يكن عليه أن يخيرها في المقام معه أو فراقه ، وله حبسها إذا أدى ما يجب عليه لها وإن كرهته ، وأمر الله رسوله ﷺ أن يخير نساءه فقال : ﴿**قُل لِّأَزْوَاجِكَ إِن كُنتُنَّ**

---

(١) سورة النساء ، آية (٨٠) .

(٢) ليست في «الأصل» ولعله انتقال نظر من الناسخ ، والمثبت من «الأم» (١٤٠/٥) ، و«المعرفة» (٢١١/٥) .

تُرِدْنَ الحَيَاةَ الدُّنْيَا وزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ...﴾[1] الآيات .

فخيرهن رسول الله ﷺ ، فاخترنه ، فلم يكن الخيار إذا اخترنه طلاقًا ، ولم يجب عليه أن يحدث لهن طلاقًا [وكان تخيير رسول الله ﷺ - إن شاء الله - كما أمر الله ، إن أردن الحياة الدنيا وزينتها ولم يخترنه ، وأحدث لهن طلاقًا لا يجعل الطلاق إليهن ، لقول الله عز وجل : **﴿فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾**[2] أحدث لكن إذا اخترتن الحياة الدنيا وزينتها متاعًا وسراحًا][3] فلما اخترنه لم يوجب ذلك عليه أن يحدث لهن طلاقًا ولا متاعًا / . [٤/ق١٣٥-أ]

فأما قول عائشة - رضي الله عنها - «قد خيرنا رسول الله ﷺ فاخترناه ، أفكان ذلك طلاقًا؟» يعني - والله أعلم - : لم يوجب ذلك على النبي ﷺ أن يحدث لنا طلاقًا .

وإذا فُرِضَ على النبي ﷺ إن اخترن الحياة الدنيا ؛ أن يُمَتَّعْنَ ، فاخترن الله ورسوله ، فلم يطلق واحدة منهن ، فكل من خير امرأته فلم تختر الطلاق فلا طلاق عليها ، وكذلك كل من خير نساءه فليس الخيار بطلاق حتى تطلق المخيرة نفسها .

قال الشافعي - رضي الله عنه - حدثني الثقة ، عن ابن أبي خالد ، عن الشعبي ، عن مسروق ، عن عائشة ، قالت : «قد خيرنا رسول الله ﷺ ، أفكان طلاقًا؟!» .

وقال الشافعي : وأنزل الله تبارك وتعالى عليه : **﴿لا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ﴾**[4] **الآية .**

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية (٢٨) وما بعدها . (٢) سورة الأحزاب ، الآية (٢٨) .
(٣) ليس في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» ، و«المعرفة» .
(٤) سورة الأحزاب ، الآية (٥٢) .

وقال بعض أهل العلم : نزلت عليه : ﴿لا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ﴾[1] بعد تخييره أزواجه .

قال : وأخبرنا سفيان ، عن عمرو ، عن عطاء ، عن عائشة رضي الله عنها ، أنها قالت : «ما مات رسول الله ﷺ حتى أُحل له النساء» .

قال الشافعي [كأنها][2] تعني اللاتي حُظِرْنَ عليه في قوله : ﴿لا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ وَلَا أَن تَبَدَّلَ بِهِنَّ مِنْ أَزْوَاجٍ﴾[3] وأحسب قول عائشة : «أُحِلَّ له النساء» لقول الله : ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ ...﴾[4] إلى قوله : ﴿خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾[4] فذكر الله ما أحل له ، فذكر أزواجه اللاتي آتى أجورهن ، وذكر بنات عمه ، وبنات عماته ، وبنات خاله ، وبنات خالاته ، وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي ؛ فدل ذلك على معنيين :

أحدهما : أنه أحل له مع أزواجه من ليس بزوج يوم أحل له ، وذلك أنه لم يكن عنده من بنات عمه ولا بنات خاله ولا بنات خالاته امرأة ، وكان عنده عدة نسوة ، وعلى أنه أباح له من العدد ما حظر على غيره ، وهو أن يتهب بغير / مهر ما حُظِرَ على غيره ، ثم جعل له في اللاتي يهبن أنفسهن له أن يتهب [٤/ق١٣٥-ب] ويترك ، فقال : ﴿تُرْجِي مَن تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَن تَشَاءُ وَمَنِ ابْتَغَيْتَ مِمَّنْ عَزَلْتَ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكَ﴾[5] فمن اتُّهب منهن فهي زوجه لا تحل لأحد بعده ، ومن لم يتهب فلم يقع عليها اسم زوجه وهي تحل لغيره .

قال : أخبرنا مالك ، عن أبي حازم ، عن سهل بن سعد : «أن امرأة وهبت نفسها للنبي ﷺ ، فقامت قيامًا طويلًا ، فقال رجل : يا رسول الله ، زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة . فذكر أنه زوجها إياه» .

---

(١) سورة الأحزاب ، الآية (٥٢) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» ، و«المعرفة» .

(٣) سورة الأحزاب ، آية (٥٢) .

(٤) سورة الأحزاب ، آية (٥٠) .

(٥) سورة الأحزاب ، آية (٥١) .

وقال الشافعي - رضي الله عنه - فكان مما خص الله تعالى به نبيه ﷺ قوله : ﴿النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ﴾[1] .

وقال : ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَن تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَلَا أَن تَنكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِن بَعْدِهِ أَبَدًا﴾[2] فحرم نكاح نسائه من بعده على العالمين وليس هكذا نساء أحد غيره .

وقال الله تعالى : ﴿يَا نِسَاءَ النَّبِيِّ لَسْتُنَّ كَأَحَدٍ مِّنَ النِّسَاءِ إِنِ اتَّقَيْتُنَّ﴾[3] فأثابهن به من نساء العالمين .

وقوله : ﴿وَأَزْوَاجُهُ أُمَّهَاتُهُمْ﴾[1] مثل [ما وصفت من اتساع لسان العرب ، وأن الكلمة الواحدة تجمع معاني مختلفة ، ومما وصفت من أن الله أحكم كثيرًا من فرائضه بوحيه ، وسَنَّ شرائع واختلافها على لسان نبيه وفي فعله ، فقوله : ﴿وأمهاتهم﴾][4] يعني هن أمهاتهم في معنى دون معنى ؛ وذلك أنه لا يحل لهم نكاحهن بحال ، ولا يحرم عليهم نكاح بنات لو كن لهن كما يحرم عليهم نكاح بنات أمهاتهم اللاتي ولدنهم وأرضعنهم ، والدليل عليه أن رسول الله ﷺ زوج ابنته وهو أبو المؤمنين وهي بنت خديجة أم المؤمنين عليًّا، وزوج رقية وأم كلثوم عثمان ، وأن زينب بنت أم سلمة تزوجت، وأن الزبير بن العوام تزوج بنت أبي بكر الصديق وأن طلحة تزوج بنته الأخرى وهما أختا أم المؤمنين ، وعبد الرحمن بن عوف [تزوج][5] حمنة بنت جحش وهي أخت زينب أم المؤمنين .

[٤/ق١٣٦-أ] ولا يرثن المؤمنين ولا يرثوهن كما يرثون / أمهاتهم ويرثنهم ، ويشبهن أن [يكن][6] أمهات ؛ لعظم [الحق][7] عليهم مع تحريم نكاحهن .

---

(١) سورة الأحزاب ، آية (٦) . (٢) سورة الأحزاب ، آية (٥٣) . (٣) سورة الأحزاب ، آية (٣٢) .
(٤) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٥/١٤١) ، و«المعرفة» (٥/٢١٦) .
(٥) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «الأم» ، و«المعرفة» .
(٦) في «الأصل» : يكون ، وهو تحريف ، والمثبت من المصادر السابقة .
(٧) في «الأصل» : الخلق ، وهو تحريف ، والمثبت من المصادر السابقة .

قال الشافعي - رضي الله عنه - فأما ما سوى ما وصفنا من [أن][1] للنبي ﷺ من عدد النساء أكثر مما للناس ، ومن أن يتهب بغير مهر ، ومن أن أزواجه أمهاتهم لا يحللن لأحد بعده ، وما في معناه من الحكم بين الأزواج فيما يحل منهن ويحرم بالحادث ، فلا نعلم حلال الناس يخالف حلال النبي ﷺ في ذلك .

فمن ذلك أنه كان يقسم لنسائه فإذا أراد سفرًا أقرع بينهن ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها ، فهذا لكل من له أزواج من الناس .

قال : أخبرني محمد بن علي ، أنه سمع ابن شهاب يحدث ، عن عبيد الله ، عن عائشة رضي الله عنهما : «أن رسول الله ﷺ كان إذا أراد سفرًا أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها» .

قال الشافعي : ومن ذلك أنه أراد فراق سودة ، فقالت : «لا تفارقني ودعني حتى يحشرني الله في أزواجك ، وأنا أهب يومي وليلتي لأختي عائشة» .

قال : وقد فعلت ابنة محمد بن مسلمة شبيهًا بهذا حين أراد زوجها طلاقها ونزل فيما ذكر : ﴿**وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا**﴾ الآية[2] .

أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، يعني بقصة محمد بن مسلمة .

من عادة الفقهاء أن يذكروا في أول كتاب النكاح طرفًا من خصائص النبي ﷺ ، ويحصرون أصلها في واجبات ومحرمات ومباحات لم تشاركه أمته فيها .

فالواجبات : كالوتر ، وصلاة الليل ، وتخيير نسائه .

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٢) سورة النساء ، آية (١٢٨) .

والمحرمات : كالزكاة ، وأكل الثوم ، والبصل .

[٤/ق١٣٦-ب] والمباحات : كالانفراد بالخمس والفيء من المغنم / والزيادة على أربع نسوة ، وأشياء كثيرة لم نطل بذكرها ؛ لأن الفقهاء يستقصونها والله أعلم .

* * *

الفصل الثاني
◻ في الحثِّ على النِّكَاح ◻

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - عن عمرو بن دينار : «أن ابن عمر أراد أن لا ينكح ، فقالت له حفصة : تزوج ، فإن وُلِدَ لك وَلَدٌ فعاشَ من بعدك دعوا لك» .

هذا الحديث أورده الشافعي في باب الترغيب في النكاح ، وقد جاء في المسند في كتاب أحكام القرآن للشافعي فيما جاء منه في الحث على النكاح ، وقد جاء في لفظ الحديث «دعوا لك» بلفظ الجمع فإن لم يكن سهوًا من الكتاب وإلا فهو بعيد الاتجاه ؛ لأنها قالت : «فإن ولد لك ولدٌ فعاش» بلفظ الواحد ، فكان ينبغي أن تقول «دعى لك» ، لا دعوا ، فإن قلت : إنما أرادت فإن ولد لك «وُلْدٌ» بضم الواو أي جماعة من الولد ؛ قلت : كان ينبغي أن تقول : «فعاشوا» بالجمع أيضًا ، اللهم إلا أن يقال : إن الولد يقع على الواحد والجمع ، فلما قالت : فعاش ردته إلى اللفظ ، لأن الأغلب وقوعه على الواحد ، ولما قالت : دعوا لك ردته إلى الجماعة .

ولقائل أن يقول : إن الضمير في «دعوا» ليس راجعًا إلى الولد إنما هو راجع إلى الناس وإن لمن يتقدم لهم ذكر ، أي إن وُلِدَ لك وَلَدٌ فرآه الناس ذكروك به ودعوا لك .

ويجوز أن يكون له وجه آخر ، وهو أن هذه اللفظة جاءت في المسند على اختلاف نسخه ، وفي كتاب البيهقي مكتوبة هكذا «دعوا» بألف بعد الواو ، ومن عادة الكتاب أن يكتبوا بعد واو الجمع في أواخر الأفعال ألفًا نحو : «ضربوا» و«رموا» و«سعوا» و«قتلوا» فإن لم تكن الواو التي في دعوا واو الجمع فإنما هي الواو التي من نفس الكلمة انقلبت / عن الألف التي في دعا ، وذلك أن تكون [٤/ق١٣٧-أ] الألف التي بعد الواو ألف التثنية ، نحو «ضربا» و«قتلا» و«دَعَوَا» و«غزَوَا» ويريد

بالتثنية الولد والزوجة لأنهما مذكوران .

وهذه الوجوه إنما أوردناها لأن اللفظ يحتملها ، وإلا فإحالة السهو إلى الكُتَّاب أولى ، والله أعلم .

قال الشافعي - رضي الله عنه - في الترغيب في النكاح لمن تاقت نفسه إليه : أحب له ذلك ؛ لأن الله تعالى أمر به ، ورضيه ، وندب إليه ، وجعل فيه أسباب منافع ، فقال : ﴿وجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا﴾[1] .

وقال : ﴿واللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وحَفَدَةً﴾[2] فقيل : إن الحفدة الأصهار .

وقال : ﴿فَجَعَلَهُ نَسَبًا وصِهْرًا﴾[3] .

قال الشافعي : وبلغنا أن رسول الله ﷺ قال : «تناكحوا تكثروا ؛ فإني أباهي بكم الأمم ، حتى بالسقط»[4] .

وبلغنا أن النبي ﷺ قال : «من أحب فطرتي فليستن بسنتي ، ومن سنتي النكاح»[5] .

وبلغنا أن النبي ﷺ قال : «من مات له ثلاثة من الولد لم تمسه النار»[6] .

ويقال : «إن الرجل ليُرفع بدعاء ولده من بعده»[7] .

وقال عمر بن الخطاب : «ما رأيت مثل من ترك النكاح بعد هذه الآية ﴿إن يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾[8]» وقد جاء في الحث على النكاح

(١) سورة الأعراف ، آية (١٨٩) .
(٢) سورة النحل ، آية (٧٢) .
(٣) سورة الفرقان ، آية (٥٤) .
(٤) انظر «الأم» (١٤٤/٥) وتلخيص الحبير (١١٦/٣) .
(٥) انظر «الأم» ، و«المعرفة» (٢٢٠/٥) .
(٦) أخرجه البخاري (١٣٨١) ، ومسلم (٢٦٣٢) من حديث أبي هريرة .
(٧) انظر «الأم» (١٤٤/٥) ، وسنن البيهقي الكبرى (٧٨/٧) و«المعرفة» (٢٢٠/٥) .
(٨) سورة النور ، آية (٣٢) .

أحاديث كثيرة وآثار .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - في القديم من رواية الزعفراني ، عن سفيان بن عيينة ، عن إبراهيم بن ميسرة قال : قال لي طاوس : «لَتَنْكِحَنَّ أو لأقولن لك ما قال عمر لأبي [الزوائد][1] قال له : ما يمنعك [من][2] النكاح إلا عجز أو فجور» .

قال الشافعي : ومن لم تَتُقْ نفسه إلى النكاح لا أرى بأسًا أن يدع النكاح ؛ بل أحب ذلك ، وأن يتخلى لعبادة الله ، وقد ذكر الله تعالى / القواعد فلم ينههن [٤/ق١٣٧-ب] عن القعود [ولم][3] يندبهن إلى النكاح ، وذكر عبدًا أكرمه فقال : ﴿**وَسَيِّدًا وَحَصُورًا**﴾[4] والحصور : الذي لا يأتي النساء ، ولم يندبه إلى النكاح .

و«حصور» فعول بمعنى فاعل من الحصر : المنع ، أي يمنع نفسه النكاح ، وليس بمعنى «محصور» كما ذهب إليه قوم ، ومما يدل على ذلك أن فعولًا بناء يقع على ما كان عادة عن اختيار ، نحو أكول وشروب .

* * *

---

(١) في «الأصل» : الوليد ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» (٢٢٣/٥) و«مصنف عبد الرزاق» (١٧٠/٦) ، و«حلية الأولياء» (٦/٤) ، و«سير أعلام النبلاء» (٤٨/٥) .

(٢) في «الأصل» : عن ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٣) في «الأصل» : فلم . والمثبت من «الأم» ، و«المعرفة» .

(٤) سورة آل عمران ، آية (٣٩) .

الفصل الثالث

◘ في [الخطبة][1] ◘

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن [ابن][1] عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه» .

هكذا أخرجه الشافعي في كتاب «اختلاف الحديث» ، وعاد أخرجه في «أحكام القرآن» إسنادًا ولفظًا ، وأخرجه في كتاب «التعريض بالخطبة» عن محمد ابن إسماعيل ، عن ابن أبي ذئب ، عن مسلم الخياط ، عن ابن عمر[2] : «أن النبي ﷺ نهى أن يبيع بعضكم على بيع بعض ، ولا يخطب الرجل على خِطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله ، أو يأذن له الخاطب» .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن زهير بن حرب ومحمد بن مثنى ، عن يحيى القطان ، عن نافع ، عن ابن عمر ... وذكر البيع والخطبة .

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن الحسن بن علي ، عن عبد الله بن نمير ، عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر ... وذكر الخطبة وبعدها البيع .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن قتيبة ، عن الليث ، عن نافع ... وذكر البيع والخطبة .

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) وقع هنا سقط ، فلفظ حديث مسلم الخياط عن ابن عمر : «أن النبي ﷺ نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك» هكذا في «الأم» (٥/٣٩) ، و«المعرفة» (٥/٣١١) .
وأما المتن المذكور فقد أخرجه البخاري (٥١٤٢) عن مكي بن إبراهيم عن ابن جريج عن نافع ، ومن عادة المصنف أن يقول في مثل هذا الموضع : هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه الجماعة فأما البخاري فأخرجه ... إلخ ويدل عليه ما بعده وهو قوله : وأما مسلم ..

(٣) مسلم (١٤١٢) .

(٤) أبو داود (٢٠٨١) .

(٥) الترمذي (١٢٩٢) .

وأما النسائي فأخرجه[1] بإسناد الترمذي ، وذكر الخطبة وحدها .

فهؤلاء قد ذكروا الحديث مقرونًا بذكر البيع وقد / تقدم ذكره في كتاب [٤/ق١٣٨-أ] البيع ، فيجوز أن ذكر النكاح طرفًا من الحديث ، ويجوز أن يكون منفردًا قد قاله النبي ﷺ في مقام آخر ، فإن كان طرفًا من الحديث فيكون ذلك على مذهب من أجاز رواية بعض الحديث دون بعض وهم الأكثرون .

و«الخِطبة» في النكاح بكسر الخاء ، «والأخوة» هاهنا هي أخوة الإسلام لا أخوة النسب خاصة ؛ فإن أخوة النسب تدخل فيها ، ولو كان مقصورًا على أخوة النسب لكان خاصًّا ، بل هو عام في الجميع .

والذي ذهب [إليه][2] الشافعي : أن الرجل إذا خطب امرأة ، فصرحت له بالإجابة إن كانت ثيبًا ، أو أذنت لوليها أن يزوجها منه ، أو تكون ممن يجبرها وليها فيصرح الولي بالإجابة ، فهذه لا يجوز لغيره أن يخطبها ؛ لأنه إفساد على الخاطب الأول .

فإن كان الولي ممن يُخَيِّر كالأخ والعم وغيرهما ، فإذا أجاب لم تحرم بذلك خطبتها ، فإن خطبها فردته أو لم تجبه أو لم يؤخذ منها ركون إلى إجابته ؛ فإن هذه لا تحرم خطبتها .

وهذا النهي نهي تأديب لا نهي تحريم ؛ فإنه لو وقع انعقد النكاح ، وبه قال أكثر العلماء ، وقال مالك وداود : لا يصح النكاح .

وروي عن مالك : أنه إن أملكها الثاني فُرِّقَ بينهما ؛ إلا أن يكون قد دخل بها ، والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة : «أن النبي ﷺ ...» مثله وقد زاد بعض المحدثين :

---

(١) النسائي (٣٢٣٨) .

(٢) ليست في «الأصل» .

«حتى يأذن أو يترك» .

هكذا أخرجه في كتاب «اختلاف الحديث» وعاد أخرجه في كتاب «التعريض بالخطبة» عن سفيان ، عن / الزهري قال : أخبرني ابن المسيب ، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه» . [٤/ق١٣٨-ب]

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة ، وقد تقدم ذكر طرقهم في كتاب [البيع][1] عند قوله : «لا يَبِعْ بعضكم على بيع بعض» فلم نعد ذكرها .

وقوله : وقد زاد بعض المحدثين : «حتى يأذن أو يترك» يريد به الخاطب الأول ، وقد جاء مثل ذلك مصرحًا به في روايات كثيرة عن ابن عمر وأبي هريرة .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن فاطمة - هي بنت قيس - : «أن رسول الله ﷺ قال لها في عدتها من طلاق زوجها : فإذا حللت فآذنيني : [قالت][2] : فلما حللتُ أخبرته أن معاوية وأبا جهم خطباني ، فقال رسول الله ﷺ : أما معاوية فصعلوك لا مال له ، وأما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ، انكحي أسامة . قالت : فكرهته ، فقال : انكحي أسامة . فنكحته فجعل الله فيه خيرًا ، واغتبطت به» .

هكذا أخرجه في كتاب اختلاف الحديث وعاد أخرجه في كتاب أحكام القرآن بالإسناد واللفظ ، وهو حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة إلا البخاري .

أما مالك فأخرجه[3] بالإسناد في جملة حديث هذا آخره ، وأوله : «أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب بالشام ، فأرسل إليها بشعير ، فسخطته ،

---

(١) في «الأصل» : الربيع ، وهو تحريف .

(٢) في «الأصل» : قال .

(٣) الموطأ (١٢١٠) .

فقال : والله مالك علينا من شيء . فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك / له ، [٤/ق١٣٩-أ]
فقال : ليس لك عليه نفقة ، وأمرها أن تعتد في بيت أم شريك ، ثم قال لها : تلك امرأة يغشاها أصحابي ، اعتدي عند عبد الله بن أم مكتوم ؛ فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك [عنده][1] فإذا حللت فآذنيني ...» وذكر باقي الحديث .

وأما مسلم فأخرجه[2] عن يحيى بن يحيى ، عن مالك ... الحديث بتمامه .

وأما أبو داود فأخرجه[3] عن القعنبي ، عن مالك ... بتمامه .

وأما الترمذي فأخرجه[4] عن محمود بن غيلان ، عن أبي داود ، عن شعبة ، عن أبي بكر بن أبي الجهم قال : «دخلت أنا وأبو سلمة بن عبد الرحمن على فاطمة بنت قيس ، فحدثت أن زوجها طلقها ثلاثًا...» وذكر الحديث بطوله .

وأما النسائي فأخرجه[5] عن محمد بن سلمة والحارث بن مسكين ، عن القاسم ، عن مالك ... بتمامه .

ولهذا الحديث طرق كثيرة أخرجها الجماعة فأكثروا ، وقد ذكرنا أكثرها في كتاب جامع الأصول .

وهذه «الفاء» التي في رواية الشافعي في قوله : «فإذا حللت» هي عاطفة وقد بان أمرها في رواية مالك ؛ فإن لفظ الشافعي هي قطعة من الحديث ، ومن لم يقف على أول الحديث لم يتضح له دخول هذه «الفاء» ؛ لأنها تقتضي كلامًا قبلها .

«والإيذان» : الإعلام .

وقولها : **«فلما حللت»** قيد انقضاء عدتها ، وأنها حلت للأزواج ؛ لأنها

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الموطأ» .
(٢) مسلم (١٤٨٠) .
(٣) أبو داود (٢٢٨٤) .
(٤) الترمذي (١١٣٥) .
(٥) النسائي (٣٢٤٥) .

تكون في العدة حرامًا على الأزواج .

وقوله : «**لا يضع عصاه عن عاتقه**» له تأويلان :

أحدهما أنه يريد به أنه كثير السفر لا يقيم عند أهله ؛ فإن مِنْ شأن المسافر أن يحمل عصاه على عاتقه كما يقال للمقيم ألق عصاك .

[٤/ق١٣٩-ب] قال الشاعر : /

فَأَلْقَتْ عَصَاهَا (واستقرت)[1] بها النَّوَى
كما قَرَّ عينًا بالإِيابِ المُسافِرُ

فكنى بحمل العصى عن السفر الذي هو مظنته ، كما كنى بهذا عن الإقامة ، وهذا مما يُنَفِّر النساء ؛ فإن الزوج إذا كان كثير الأسفار كرهته المرأة .

والثاني أنه يريد أنه كثير الضرب لامرأته ، فكأنه يلازم حمل العصا على عاتقه للضرب ، وهذا أيضًا مما يُنَفِّر النساء .

و«**الغبطة**» السرور والفرح ، وهو من حسن الحال ، والأصل فيه أن يتمنى لنفسه مثل حال محمودة لغيره من غير أن يتمنى زوالها عنه ، وليس بحسد ، وفي رواية الشافعي ومالك «فاغتبطت به» وفي رواية الباقين بحذف «به» وزيادتها زيادة في البيان ، وإيضاح وتخصيص أن الغبطة كانت به لا بغيره ؛ فإن هذا الوهم حاصل مع حذفها ، وإن كانت الحال تنافيه إلا أن فيه جواز إيهام .

وفي هذا الحديث جواز التعريض بالخطبة في العِدَّة .

وفيه : أن المال معتبر في بعض أنواع الكفاءة .

وفيه : دليل على جواز تأديب الرجل امرأته .

وفيه : دليل على أن المستشار إذا ذكر الخاطب عند المخطوبة ببعض ما فيه من

---

(١) كذا في «الأصل» ، والغريب للخطابي (٩٧/١) ، والغريب لابن سلام (٣٤٤/٦) .
ووقع في لسان العرب (٦٥/١٥) ، (٣٤٧/١٥) ، والغريب لابن سلام (٢٩/٤) : (واستقر) .
وذكر ابن منظور الخلاف في اسم قائل هذا البيت (٦٥/١٥) .

العيوب على وجه النصيحة لها ، والإرشاد إلى ما فيه حظها ؛ لم يكن ذلك غيبة يأثم فيها .

وهذا الحديث مسوق لبيان جواز الخطبة على خطبة الغير إذا لم يكن قد حصل من المرأة إجابة ، أو من وليها كما ذكرنا في حديث ابن عمر .

قال الشافعي : فكان [بيِّنًا][1] أن الحال التي خطب فيها رسول الله ﷺ فاطمة على أسامة غير الحال التي نهى عن الخطبة فيها ، ولم يكن للمخطوبة حالان (مختلفا)[2] الحكم ، إلا أن تأذن المخطوبة / بإنكاح رجل بعينه ، فيكون [٤/ق١٤٠-أ] الولي إن زوَّجها جاز النكاح عليها ، ولا يكون لأحد أن يخطبها في هذه الحال حتى يأذن الخاطب أو يترك خطبتها ، وهذا بيِّنٌ في حديث ابن أبي ذئب .

قال : وقد أعلمت [رسول الله صلى الله][3] عليه وسلم أن أبا جهم ومعاوية خطباها ، ولا [أشك][4] إن شاء الله أن خطبة أحدهما بعد خطبة الآخر ؛ فلم ينههما ولا واحد منهما ، ولم تعلمه أنها أذنت في واحد منهما ؛ فخطبها على أسامة .

قال : وقوله ﷺ : «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه» على جواب السائل والله أعلم ، فيكون سئل عن رجل خطب امرأة فرضيته وأذنت في إنكاحه ، [فخطبها أرجح عندها منه ، فرجعت عن الأول الذي أذنت في إنكاحه ، فنهى عن خطبة المرأة إذا كانت بهذه الحالة ، وقد يكون أن ترجع عمن أذنت في إنكاحه][5] ولا ينكحها من رجعت إليه ، فيكون هذا إفسادًا عليها وعلى خاطبها الذي أذنت في إنكاحه .

---

(١) في «الأصل» : هنا ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (٣٩/٥) ، و«المعرفة» (٣١٣/٥) .

(٢) في «الأم» ، و«المعرفة» : مختلفي . (٣) تكررت في «الأصل» .

(٤) في «الأصل» : إشكال ، وهو تحريف ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٥) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٣١٣/٥) .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه : «أنه كان يقول في قول الله عز وجل : ﴿**وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ**﴾[1] أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من وفاة زوجها : إنك عليَّ لكريمة ، وإني فيك لراغب ، وإن الله لسائق إليك خيرًا ورزقًا ، ونحو هذا من القول» .

هذا الحديث أخرجه الشافعي - رضي الله عنه - في كتاب «أحكام القرآن» في بيان حكم التعريض بالخطبة .

و«**الجناح**» الإثم .

و«**التعريض**» : خلاف التصريح ، وأصل التعريض : التلويح ، من عَرْض الشيء وهو جانبه ، والفرق بينه وبين الكناية أن الكناية أن يذكر الشيء بغير لفظه الموضوع / له ، والتعريض أن يذكر شيئًا يدل به على شيء لم يذكره . [٤/ق١٤٠-ب]

«**من خطبة النساء**» مصدر خطب ، ومعناه : سألها حاجته في نفسها ، من قولهم : ما خطبك ؟ أي ما أمرك وما حاجتك ؟

وقيل : الخطبة الذكر .

قال الشافعي - رضي الله عنه - والتعريض الذي أباح الله تعالى : ما عدا التصريح من قول ، وذلك أن يقول : رُبَّ متطلع إليك ، وراغب فيك ، وحريص عليك ، وإنك لبحيث تحبين ، وما عليك أيمة ، وما كان في هذا المعنى مما خالف التصريح .

والتصريح أن يقول : تزوجيني إذا حللت ، أو أنا أتزوجك إذا حللت ، وما أشبه هذا مما جاوز التعريض وكان بيانًا أنه خطبة لا أنه يحتمل غير الخطبة .

قال : والعدة التي أذن الله تعالى بالتعريض بالخطبة فيها : العدة من وفاة

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٣٥) .

الزوج ، ولا أحب ذلك في العدة من الطلاق الذي لا يملك فيه المطلق الرجعة احتياطًا ، فأما المرأة يملك زوجها رجعتها فلا يجوز لأحد أن يعرض لها بالخطبة في العدة .

قال : و«السِّرُّ» هو الجماع ، والجماع هو التصريح بما لا يحل له في حاله تلك .

قال : و«بلوغ الكتاب أجله» : أن تنقضي عدتها ، ثم يعقد عليها - إن شاء الله تعالى - ولا يفسخه إساءة تقدمت منه بالتصريح بالخطبة في العدة ؛ لأن الخطبة غير العقد .

وتفصيل المذهب : أن المعتدة المطلقة إن كانت بائنًا بالثلاث أو باللعان فهي بمنزلة المعتدة من الوفاة ، وإن كانت بائنًا بخلع أو فسخ فإن الزوج يجوز له التعريض والتصريح ، وأما غيره ففيه قولان : قال في «البويطي» يجوز ، وعلق القول في كتاب «التعريض بالخطبة» والله أعلم .

وقد أخرج / الشافعي - رضي الله عنه - عن سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن [ابن][1] أبي مليكة : «أن ابن عمر كان إذا أنكح قال : أنكحتك على أمر الله تعالى ، على إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان» . [٤/ق١٤١-أ]

قال الشافعي : وأُحِبُّ إلي أن يقدم المرء بين يدي خطبته وكل أمرٍ طلبه سوى الخطبة : حمد الله والثناء عليه ، والصلاة على رسول الله ﷺ ، والوصية بتقوى الله ، ثم يخطب .

وأحب للولي أن يفعل ذلك ثم يُزَوِّج ، ويزيد : أنكحتك على [ما][2] أمر الله به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان .

قال : فإن لم يزد على عقد النكاح ، جاز النكاح . والله أعلم .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٣٩/٥) ، ومصنف ابن أبي شيبة (٤٦٣/٣) ، و«المعرفة» (٢٦٧/٥) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٢٦٧/٥) .

البَابُ الثّاني
في أَحْكَام النِّكَاحِ

وَفِيهِ ثلاثة عشر فَصْلًا :

الفصْل الأوَّل :
□ في الأَوْلِيَاءِ وَمَا يتعَلّقُ بهمْ □

وَفِيهِ أربعَة فروعٍ :

الفرْعُ الأوّل :
◉ في الأَوْلِيَاءِ مُطْلقًا ◉

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مسلم وعبد المجيد ، عن ابن جريج ، عن سليمان بن موسى ، عن ابن شهاب ، عن عروة ، عن عائشة ، عن النبي ﷺ أنه قال : «أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها ، فنكاحها باطل . ثلاثًا» .

هكذا أخرجه في كتاب اختلافه مع مالك ، وأخرجه في كتاب «أحكام القرآن» عن سعيد بن سالم ، عن ابن جريج بالإسناد / وزاد : «فإن أصابها فلها المهر بما استحل من فرجها ، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له» . [٤/ق١٤١-ب]

هذا الحديث أخرجه أبو داود والترمذي .

أما أبو داود[1] فأخرجه عن محمد بن كثير ، عن سفيان ، عن ابن جريج ...

(١) أبو داود (٢٠٨٣) .

وقال : «فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل»[1] وذكر الزيادة التي في الرواية الثانية ، وكذلك أبو داود .

وقد روى هذا الحديث جماعة من الأئمة ، منهم الحجاج بن أرطاة وجعفر بن ربيعة ، عن الزهري ، عن عروة .

ورواه هشام بن عروة ، عن أبيه .

ورواه عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج ، عن سليمان بن موسى ، عن الزهري وكلهم ثقة حافظ . قال الدارمي : قلت ليحيى بن معين : ما حال سليمان بن موسى في الزهري ؟ فقال : ثقة .

والعجب أن بعض من يسوي الأخبار على مذهبه يحكي أن ابن جريج سأل ابن شهاب عن هذا الحديث فأنكره ، ثم يرويه عن [ابن][2] أبي عمر ، عن يحيى بن معين ، عن ابن علية ، عن ابن جريج ، وقد اختصر الحكاية عن ابن معين فلم يبن الغرض منها ، والحكاية : أن ابن معين كان يوهن رواية ابن علية عن ابن جريج ، عن الزهري ، وأنه أنكر معرفة سليمان بن موسى ، وقال : لم يذكره عن ابن جريج غير ابن علية ، وإنما سمع ابن علية من ابن جريج سماعًا ليس بذاك ؛ إنما صحح كتبه على كتب عبد المجيد بن عبد العزيز ، وضعف يحيى بن معين رواية ابن علية عن ابن جريج جدًّا .

قال عباس الدوري عن يحيى بن معين : ليس يصح في هذا شيء إلا حديث سليمان بن موسى .

وقال في رواية مِنْدَل عن هشام بن عروة عن أبيه : هذا ليس بشيء .

فيحيى بن معين إنما ضعف رواية مِنْدل ، وصحح رواية سليمان بن موسى ،

---

(١) هذا لفظ الترمذي (١١٠٢) فقد رواه عن ابن أبي عمر ، عن سفيان ، عن ابن جريج به ، ولعله قد وقع سقط في الأصل ، حيث لم يذكر المؤلف طريق الترمذي ، ويدل عليه قوله : وكذلك أبو داود وأما لفظ أبي داود فمثل لفظ المسند : «فنكاحها باطل ثلاث مرات...» ، ثم ذكر الزيادة .

(٢) ليست في «الأصل» والمثبت من المصدر السابق .

[٤/ق١٤٢-أ] وضعف أحمد بن حنبل حكاية / ابن علية هذه عن ابن جريج .

وقال : ابن جريج له كتب مدونة وليس هذا في كتبه ، فهذان إمامان في الحديث وَهَّنَا هذه الحكاية ولم يثبتاها [مع ما][1] في مذاهب أهل الحديث من وجوب قبول خبر الصادق وإن نسيه من أخبر عنه .

والمحتج بحكاية ابن علية في رد هذه السنة يحتج في مسألة الوقف برواية ابن لهيعة وحده وفي غير موضع برواية الحجاج بن أرطأة وحده ، ثم يرد في هذه المسألة رواية ابن لهيعة ، عن جعفر بن ربيعة ، عن الزهري ، عن عروة عن عائشة ، عن النبي ﷺ مثل رواية [موسى][2] بن سليمان ، ويرد رواية الحجاج ابن أرطأة عن الزهري مثل ذلك ، فيقبل رواية كل واحد منهما منفردة إذا وافقت مذهبه ، ولا يقبل روايتهما مجتمعة إذا خالفت مذهبه ، ومعهما رواية فقيه من فقهاء الشام ثقة تشهد لروايتهما في هذه المسألة بالصحة . هذا كلام البيهقي[3] .

قوله : «**أيما امرأة**» «أيٌّ» هي التي تنوب في الشرط مناب حروفه ، وهي اسم ، تقول : أي الرجال يقم أقم معه ، وأيهمْ يكرمني أكرمه ، وهي فيه معرفة للإضافة وقد تترك الإضافة وفيه معناها .

وأما التي زيدت إليها «ما» المبهمة وفائدتها التكثير لكل امرأة نكحت ، وذلك كقولك : شيء ما ، أي : أي شيء كان قليلًا أو كثيرًا ، أكثر ما يطلق على القليل ، وهي كلمة استيفاء واستيعاب .

وفيه : إثبات الولاية على النساء كلهن البكر والثيب ، والشريفة والوضيعة .

و«**النكاح**» في الأصل الوطء ، وقد أطلق على العقد دون الوطء ، تقول : نكحت المرأة ، ونكحت هي .

---

(١) في «الأصل» : معهما ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٢٣٢) .

(٢) في «الأصل» : سليمان ، وهو انتقال نظر من الناسخ أو سبق قلمه .

(٣) انظر «المعرفة» (٥/٢٣٠-٢٣٢) بتصرف واختصار .

والمعنى : أيما امرأة زوجت نفسها ، فيكون المراد به في هذا الحديث العقد دون الوطء ؛ لأن الكلام في صحة النكاح / وانعقاده . [٤/ق١٤٢-ب]

وفي تكرار اللفظ تأكيد لفسخ النكاح من أصله .

وفيه : إبطال الخيار .

ومعنى قوله : «**بغير إذن وليها**» هو أن تتزوج بلا إذنه ، فإما أن يلي العقد بنفسه ، أو يوكل غيره فيأذن له في العقد عليها . وزعم أبو [ثور][1] أن الولي إذا أذن للمرأة في أن تعقد على نفسها صح عقدها .

وقوله : «**فلها المهر بما استحل من فرجها**» يدل على أن المهر إنما يجب بالإصابة ، وأن الدخول كناية عنها .

و«**التشاجر**» : التخاصم ، والمراد به خصام الولي والمرأة ، وإذا طلبت منه النكاح فمنعها ، فلم تشاجر الأولياء في السبق إلى العقد لأنهم مع وجودهم لا ولاية للسلطان ، إنما يلي السلطان إذا غاب الولي أو عضل المرأة ومنعها من النكاح ، فأما إذا تشاجر الأولياء في السبق وكانوا في مرتبة واحدة ، فالعقد عقد السابق منهم إذا كان فَعَلَهُ مصلحةً لها ونظر في أمرها .

والذي ذهب إليه الشافعي رضي الله عنه : أن المرأة لا تملك أن تزوج نفسها ولا غيرها ، ولا يملك زواجها إلا وليها إما من نسب أو ولاء أو حاكم .

وبه قال عمر ، وعليّ ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وأبو هريرة ، وعائشة ، وابن المسيب ، والحسن البصري ، وعمر بن عبد العزيز ، وجابر بن زيد ، وقتادة، والثوري ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، وابن المبارك ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو عبيد .

قال أبو حنيفة : يجوز للمرأة أن تزوج نفسها وغيرها وتوكل في النكاح .

وبه قال الشعبي ، والزهري .

---

(١) في «الأصل» : غور ، وهو تحريف ، وانظر سبل السلام (١١٨/٣) .

وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجوز لها بغير إذن الولي ، فإن فعلت ذلك كان موقوفًا على إجازته .

وقال أبو داود : إن كانت بكرًا زوجها الولي ، وإن كانت ثيبًا زوجت نفسها .

[٤/ق١٤٣-أ] وقال مالك : إن كانت عالية القدر لا تزوج / نفسها ، وإن كانت دنيئة القدر زوجت نفسها .

قال الشافعي : زعم بعض أهل العلم بالقرآن : أن معقل بن يسار كان زَوَّجَ أختًا له ابن عم له فطلقها ، ثم أراد التزوج وأرادت نكاحه بعد مضي عدتها ، فأبى معقل وقال : زوجتك وآثرتك على غيرك فطلقتها ؛ لا أزوجكها أبدًا فنزل : ﴿وإذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ﴾ يعني الأزواج ﴿فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ﴾ فانقضت عددهن ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ يعني أولياؤهن ﴿أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾[1] إذا طلقوهن ولم يبتوا طلاقهن .

قال الشافعي : وما أشبه معنى ما قالوا من هذا بما قالوا ؛ لأنه إنما يؤمر بأن لا يعضل المرأة من له سبب العضل بأن يكون يتم به نكاحها من الأولياء .

قال : وهذا أبين ما في القرآن من أن للولي مع المرأة في نفسها حقًّا ، وأن على الولي أن لا يعضلها إذا رضيت أن تنكح بالمعروف .

قال الشافعي : وجاءت السنة بمثل معنى كتاب الله عز وجل ... وذَكَرَ حديث عائشة .

وهذا المعنى الذي ذكره الشافعي في معنى الآية قد أخرجه البخاري[2] من حديث أبي عامر العقدي ، عن عباد بن راشد ، عن الحسن ، عن معقل بن

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٣٢) .

(٢) البخاري (٤٥٢٩) مختصرًا ، وأطرافه في (٥١٣٠، ٥٣٣٠، ٥٣٣١) .

يسار ... وذكر قصته مع أخته وزوجها ، وعضله إياها ، وأنه حلف بالله أنه لا يزوجها منه أبدًا ، فلما نزلت الآية فيه قال معقل : فقلت : «سمعًا وطاعة ، فزوجتها إياه وكفرت عن يميني» .

وفي ذلك دليل [واضح][1] على حاجة المرأة إلى الولي الذي هو غيرها في تزويجها ، ومن حمل عضل معقل على أنه كان يزهدها في المراجعة فمنع من ذلك ، كان ظالمًا لنفسه في حمل كتاب الله عز وجل على غير وجهه ؛ فلا عضل في التزهيد ، إذا كان لها التزويج دون الولي ، ولا فائدة في يمينه لو كان لها التزويج دونه ، ولا حاجة به إلى الحنث والتكفير ، ولها أن تتزوج به دون تزويجه / والله أعلم . [٤/١٤٣-ب]

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه أخبرنا مسلم ، عن ابن خثيم ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس قال : «لا نكاح إلا بولي مرشد ، وشاهدي عدل» .

هكذا أخرج الشافعي هذا الحديث في كتاب اختلافه مع مالك ، وأخرجه في كتاب عشرة النساء عن مسلم وسعيد ، عن ابن جريج ، عن عبد الله بن عثمان ابن خثيم ، عن ابن جبير ومجاهد ، عن ابن عباس قال : «لا نكاح إلا بشاهدي عدل وولي مرشد» .

وأحسب مسلمًا قد سمعه من ابن خثيم .

والحديث قد أخرجه الشافعي موقوفًا على ابن عباس ، وقد روي من وجه آخر مرفوعًا إلى النبي ﷺ ، وروي أيضًا مرفوعًا عن أبي موسى ، وعمران بن حصين ، وغيرهما من الصحابة .

«المرشد» : اسم فاعل من أرشد يرشد إذا دل على الرشاد وهدى إليه ، والرشاد خلاف الغيّ .

وقد أضاف الشاهدين إلى «العدل» وهي من باب إضافة الموصوف إلى

---

(١) في «الأصل» : واحتج ، وهو تحريف ، وانظر «المعرفة» (٥/٢٢٩) .

الصفة ؛ لأن العدل من صفة الشاهد ، تقول : هذا شاهد عدل ، وشاهدان عدلان ، وشهود عدول ، ثم يضيفه إليها اتساعًا ، ولما استعمل الإضافة أفرد المضاف إليه .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - في الأولياء قد اختلف فيه أصحابه فقال بعضهم : إذا كان الولي فاسقًا محجورًا عليه ؛ لم يجز أن يزوج ، فأما غير المحجور عليه فيجوز .

وقال بعضهم : لا يجوز للفاسق أن يزوج بالإجبار ، فأما بالإذن منها فنعم ؛ لأنه كالنائب عنها .

وقال أكثر أصحابنا : لا يجوز أن يكون الفاسق وليًّا بحال ، وهو إحدى روايتي أحمد ، وقال مالك وأبو حنيفة : يجوز ، سواء كان مُجْبِرًا أو غَيْرَ مُجْبِر .

وأما شهود النكاح فلا يصح إلا بشاهدين عدلين ذكرين ، وروي ذلك عن عمر وعلي وابن عباس ، وإليه ذهب الشعبي والنخعي ، وبه قال الأوزاعي والثوري وأحمد .

وذهبت طائفة إلى أنه لا يفتقر إلى الشهادة .

وروي ذلك عن ابن عمر وابن الزبير ، وإليه ذهب ابن مهدي ، ويزيد بن هارون ، وبه قال مالك وأهل الظاهر ؛ إلا أن مالكًا يقول : من شرط النكاح ترك التواصي بالكتمان .

وقال أبو حنيفة : ينعقد بشاهدين وإن كانا فاسقين ، وبشاهد وامرأتين ، ويثبت عند الحاكم بشاهد وامرأتين .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مسلم وعبد المجيد ، عن ابن جريج قال : قال عمرو بن دينار : «نكحت امرأة من بني بكر بن كنانة يقال لها : ابنة أبي ثمامة عمرو بن عبد الله بن مضرس ، فكتب علقمة بن علقمة العتواري إلى عمر بن عبد العزيز - إذ هو والٍ بالمدينة - : إني وليها ، وإنها نكحت بغير

أمري . فرده عمر وقد أصابها» .

قال : فأي امرأة نكحت بغير إذن وليها فلا نكاح لها ؛ لأن النبي ﷺ قال : «نكاحها باطل ، وإن أصابها فلها صداق مثلها بما أصاب منها بما قضى لها به النبي ﷺ»[1] .

قوله : «**وقد أصابها**» يريد وطئها ، وفي هذا مبالغة ؛ لأنه رد النكاح بعد الوطء .

وقوله : «**فأي امرأة نكحت بغير إذن وليها ...**» إلى آخر الحديث من كلام الشافعي لا من كلام عمر بن عبد العزيز ، وقد أدرجه في الكلام ، وقد تقدم في حديث عائشة معنى هذا الحديث .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مسلم وسعيد ، عن ابن جريج قال : أخبرني عكرمة بن خالد قال : «جَمَعَت الطريق رفقة فيهم امرأة ثيب ، فَوَلَّت رجلًا منهم أمرها ، فزوجها رجلًا ، فجلد عمر الناكح والمُنْكح ورد نكاحهما» .

هكذا أخرجه الربيع في المسند ، وقد رواه الزعفراني عنه في القديم ، فقال : عن ابن جريج ، عن عبد الحميد ، عن عكرمة بن خالد / وهو أصح ، وكذا رواه روح بن عبادة ، عن ابن جريج . [٤/ق١٤٤-ب]

قوله : «**امرأة ثيب**» يريد أنها ليست ببكر ، وأصله من ثَابَ يثوب إذا رجع ، كأنها رجعت إلى بيت أبيها .

وقوله : «**فَوَلَّت أمرها رجلًا فزوجها**» والمذهب أن المرأة إذا نكحت نفسها ، أو زَوَّجَها غير وليها بإذنها ، فإن النكاح فاسد ، فإن لم يدخل بها الزوج فلا شيء عليه ، وإن وطئها نُظِر ، فإن كان يعتقد إباحة ذلك عن اعتقاد أو تقليد مجتهد أو ظن منه ؛ فلا حد عليه ؛ لشبهة اعتقاده ، وإن كان يعتقد التحريم فقال بعضهم : عليه الحد .

---

(١) انظر «الأم» (١٣/٥) ، و«المعرفة» (٢٣٨/٥) .

وإنما المذهب لا حد عليه ؛ لقوله ﷺ : «ادرءوا الحدود بالشبهات» وأما عمر ابن الخطاب فإنما جلدهما تأديبًا لا حدًّا ، لا يجب على المنكح حَدٌّ ولا على الناكح إلا بعد الوطء ، ولم يُنقل الوطء ، ولهذا قال : فجلد الناكح والمنكح ولم يقل : فَحَدَّ .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، عن عبد الرحمن بن معبد بن عمير : «أن عُمر رَدَّ نكاح امرأة نُكِحَت بغير ولي».

هذا الحديث مؤكد لحديث قبله ، وأن كل نكاح لا يتولاه ولي مرشد ثابت الولاية ؛ فَاسِدٌ ، وهذه المرأة يجوز أن تكون هي المذكورة في الحديث الأول ويجوز أن تكون غيرها .

وقد أخرج الشافعي ، عن مالك ، أنه بلغه أن ابن المسيب كان يقول : قال عمر بن الخطاب : «لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها ، أو ذي الرأي من أهلها ، أو السلطان» .

وهذا قد رواه عمرو بن الحارث ، عن [بكير][1] بن الأشج ، عن ابن المسيب .

وقال الشافعي - فيما بلغه - عن وكيع ، عن سفيان ، عن سلمة بن كهيل ، عن معاوية بن سويد بن مقرن ، أنه وجد في كتاب أبيه ، عن علي : «أن لا نكاح إلا بولي ، فإذا بلغ الحقائق / النص فالعصبة أحق» . [٤/ق١٤٥-أ]

قال الشافعي : وبهذا نقول لأنه يوافق ما روينا عن رسول الله ﷺ .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - قال : أخبرنا ابن قتيبة عن هشام بن حسان ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة قال : «لا تُنكح المرأةُ المرأةَ ؛ فإن البغي إنما تنكح نفسها» .

هكذا رواه ابن عيينة ، عن هشام بن حسان موقوفًا .

(١) في «الأصل» : بكر ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٢٣٦) ، والسنن الكبرى للبيهقي (٧/١١١) .

ورواه عبد الرحمن بن محمد المحاربي ، عن عبد السلام بن حرب ، عن هشام ابن حسان ، عن ابن سيرين ، عن أبي هريرة مرفوعًا قال : قال رسول الله ﷺ : «لا تُنكح المرأةُ المرأةَ ، ولا تُنكح المرأة نفسها» .

وكان يقول : «التي تنكح نفسها زانية» وقد أخرج الزهري ، عن ابن عباس هذا المعنى مرفوعًا وموقوفًا .

قوله : «**لا تُنكح**» بضم التاء أي لا تتولى عقد النكاح ، والمرأة الأولى مرفوعة ؛ لأنها فاعلة ، والثانية منصوبة ؛ لأنها المفعولة ، ويجوز أن تكون «لا» ناهية ونافية ، والنهي أعم ، وقد تقدم لها نظائر ، فإن جعلتها نافية رفعت «تُنكح» وإن جعلتها ناهية كسرتها .

و«**البغي**» الزانية .

وقوله : «**فإن البغي إنما تنكح نفسها**» كلام هو تعليل لنفي الإنكاح أو نهيه ، ولا يريد أن يجمع بين حكم البغي وبين تزويج المرأةِ المرأةَ ، وأن يجعل النكاحين زنا ، فقال : إن الزانية هي التي تتولى نكاح نفسها ، ويريد بالنكاح هاهنا الوطء ؛ لأنه ليس بين الزانية والزاني عقد نكاح ، إنما هو تمكين من نفسها ، وابتغاء في تحصيل الجماع لا غير .

وهذا الحديث مؤكد لما تقدم من كون المرأة لا تلي عقد النكاح .

و[قال الشافعي][1] أخبرنا الثقة ، عن ابن جريج ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه قال : «كانت عائشة - رضي الله عنها - تُخطب إليها المرأة من أهلها ، فَتَشَهَّدُ ، فإذا بقيت عقدة النكاح ، قالت لبعض أهلها : زوج ؛ فإن المرأة لا تلي / عقد النكاح» . [٤/ق١٤٥-ب]

روى هذا الحديث عبد الله بن إدريس ، عن ابن جريج ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، وقال : لا أعلم إلا عن أبيه ... وذكره .

(١) سقط من «الأصل» ، وانظر «الأم» (١٩/٥) ، و«المعرفة» (٢٣٣/٥) .

قوله : «فَتَشَهَّدُ» يريد الخُطبة ؛ لأنه لما كانت الخُطبة تشتمل على حمد الله تعالى والثناء عليه ، والتشهد ، والصلاة على النبي ﷺ ؛ سميت الخُطبة تشهدًا ، تسمية للشيء ببعضه ، كما قيل للتحيات : التشهد ؛ لأن فيها تشهدًا ، وقد جاء في بعض النسخ «فتشهد» بتاء واحدة ، وفي بعضها بتاءين وهو الأصل ، والحذف على التخفيف مع إرادة المحذوف .

و«**عقدة النكاح**» هي الإيجاب والقبول ، تشبيهًا بالعُقدة في الحبل ونحوه ؛ لأن بالإيجاب والقبول يلتئم الزوج مع الزوجة ، فيجتمعان فيصيران كأنهما منعقدان أحدهما بالآخر .

وقد احتج بعض من نصر مذهبه بتزويج عمر بن أبي سلمة أمه من رسول الله ﷺ وهو صغير ، وفي ذلك دلالة على سقوط احتجاجهم به في ولاية الابن ، وليس فيه حجة على من اشترط الولي في النكاح ؛ لأنه لو كان يجوز النكاح بغير ولي ؛ لأشبهه أن توجب العقد هي ، ولا تأمر به غيرها ، فلما أمرت به غيرها بأمر النبي ﷺ إياها بذلك على ما روي في بعض الروايات ؛ دَلَّ أنها لا تلي عقد النكاح .

وقول من زعم أنه كان صغيرًا دعوى ، ولم يثبت صغره بإسناد صحيح .

وقول من زعم أنه زوجها بالبنوة مقابل لقول من قال بل زوجها بأنه كان من بني أعمامها ، ولم يكن لها [ولي][1] هو أقرب منه إليها ؛ وذلك لأنه هو عمر بن أبي سلمة بن عبد الأسد بن هلال بن عبد الله بن عمر بن مخزوم ، وأم سلمة هي هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم .

[٤/ق١٤٦-أ] فتزويجها كان بولي مع قول من زعم أن نكاح النبي ﷺ / كان لا يفتقر إلى الولي .

وفي قصة تزويج زينب بنت جحش ونزول الآية فيها دلالة على صحة ذلك ، والله أعلم .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٢٣٨) ، وهذا الكلام من أول قوله : وقد احتج بعض من نصر مذهبه ... إلى آخر هذا الفصل من كلام الحافظ البيهقي رحمه الله .

الْفَرْعُ الثَّاني :

في وِلَايَةِ الآبَاءِ

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن هشام ، عن أبيه ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : «تزوجني رسول الله ﷺ وأنا ابنة سبع ، وبنى بي وأنا ابنة تسع ، وكنت ألعب بالبنات ، وكن جواري يأتينني ، فإذا رأين رسول الله ﷺ ينقمعن منه ، فكان رسول الله ﷺ يسربهن إليّ» .

وأخبرنا الشافعي ، عن سفيان ... بهذا الإسناد أنها قالت : «تزوجني وأنا بنت سبع سنين ، وبنى بي وأنا ابنة تسع سنين» هكذا جاء في المسند «وأنا ابنة سبع» . وأخرجه من طريق أخرى فقال : «وأنا ابنة ست أو سبع» بالشك .

وهو حديث صحيح متفق عليه قد أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي مفرقًا في موضعين .

فأما البخاري فأخرج[1] عن محمد بن يوسف ، عن سفيان ... «أن النبي ﷺ تزوجها وهي ابنة [ست][2] وأُدْخِلَت عليه وهي ابنة تسع سنين ومكث عندها تسعًا» .

وأخرج[3] عن محمد عن أبي معاوية ، [عن فليح][4] ، عن هشام ... قالت : «كنت ألعب بالبنات ...» الحديث .

وأما مسلم فأخرجه[5] عن يحيى بن يحيى ، عن أبي معاوية ، عن هشام

(١) البخاري (٥١٣٣) .

(٢) في «الأصل» : ستة ، والمثبت من صحيح البخاري .

(٣) البخاري (٦١٣٠) .

(٤) كذا في «الأصل» ، وليس في صحيح البخاري ولا مسلم . وأبو معاوية يروي عن هشام بن عروة بلا واسطة ، وراجع تحفة الأشراف للحافظ المزي .

(٥) مسلم (١٤٢٢) .

وذكر الفصل الأول وقال في رواية : «ست» وفي أخرى : «سبع» .

وأخرج عن أبي كريب[1] ، عن أبي معاوية مثل البخاري .

وأخرج أبو داود[2] الفصل الأول : عن سليمان بن حرب وأبي كامل ، عن حماد بن زيد ، عن هشام ... وقال : «وأنا ابنة سبع» / وقال سليمان : «أو ست» . [٤/ق١٤٦-ب]

وأخرج[3] الفصل الثاني : عن مسدد ، عن حماد ، عن هشام نحوه .

وأخرج النسائي[4] الفصل الأول عن إسحاق بن إبراهيم عن معاوية ... وقال : «ست» ، وفي أخرى[5] : «سبع» ولم يخرج الفصل الثاني ، يريد بالست والسبع : سنين وكذلك حذف تاء التأنيث ؛ لأن السَّنَة مؤنثة .

و«**بنى**» بامرأته إذا دخل بها ، قال الجوهري : يقال : بنيت على امرأتي ولا يقال : بنيت بها ، والعامة تقوله ، قال : لأن الأصل في ذلك أن الرجل إذا كان عَرَّس بزوجته بنى عليها قبة ، وحكى الأزهري عن ابن السكيت مثله ، وقال : إنه ليس من كلام العرب ، وقد جاء هذا اللفظ كثيرًا في الحديث وغيره .

و«**البنات**» جمع بنت ، وتريد به اللعب التي تلعب بها الصبايا ، تتخذ من عظم أو خشب ونحو ذلك ويلبسن الثياب .

و«**الجواري**» جمع جارية ، وهي الصبية من النساء ها هنا .

و«**الانقماع**» الاختباء والتستر ، تشبيهًا بدخول الثمرة في قمعها ، وقيل : انقمعن إذا انقهرن وذلك من قوله : قمعته فانقمع ، أي قهرته فانقهر .

و«**سربهن**» أي ردهن إليها ، من قوله : سرب على الإبل إذا أرسلها عليه قطعة

---

(١) مسلم (١٤٢٢) .

(٢) أبو داود (٢١٢١) .

(٣) أبو داود (٤٩٣١) .

(٤) النسائي (٣٢٥٥) .

(٥) النسائي (٣٢٥٦) .

قطعة ، وسرب عليه الخيل أي بعثها سرية بعد سرية .

وقيل : هو من السرب : جماعة النساء . وقيل : من السارب : الظاهر .

وفي كونه ﷺ رأى عائشة تلعب بالبنات ورده الجواري إليها لدليل جواز أمثال ذلك من اللعب مما لم يرد فيه نهي ، أو لأن عائشة قد كانت هي والجواري يومئذ صغائر ولم يجر عليهن القلم ؛ فأجاز ذلك لهن ، والله أعلم .

وهذا الحديث قد استدل به الشافعي - رضي الله عنه - في إنكاح الأب ، فقال في كلام طويل : دَلَّ إنكاح أبي بكر عائشةَ رسول الله ﷺ ابنة سبع سنين وبناؤه [بها][1] ابنة تسع على أن الأب أحق بالبكر من نفسها / ولو كانت إذا بلغت بكرًا كانت أحق بنفسها منه أشبه أن لا يجوز له عليها حتى تبلغ فيكون ذلك بأمرها ، كما قلنا في المولود يُقْتَل أبوه ، يحبس قاتله حتى يبلغ الولد فيعفو ويصالح أو يَقْتُل ؛ لأن ذلك لا يكون إلا بأمره ، وهو صغير لا أمر [له][1] . [٤/ق١٤٧-أ]

قال : وقد زوج عَليٌّ عمرَ أم كلثوم بغير أمرها ، وزوج الزبير [ابنته][2] صبية .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن الأب والجد لهما إجبار البكر الصغيرة والكبيرة على النكاح بغير إذنها ، سليمة كانت أو معتوهة ، وليس ذلك لغيرهما ، ولا يجوز لهما إجبار الثيب صغيرة كانت أو كبيرة .

وقال مالك وأحمد : يجوز ذلك لهما في الكبيرة ، والأب خاصة في الصغيرة .

وقال أبو حنيفة : الكبيرة لا تجبر أصلًا ، والصغيرة يجبرها الأب والجد وجميع عصباتها ، كالأخ والعم والحاكم ، إلا أنه إذا زوجها غير الأب والجدّ ؛ ثبت لها الخيار في فسخ النكاح إذا بلغت .

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (١٧/٥) ، و«المعرفة» (٢٣٩/٥) .

(٢) في الأصل : امرأته ، وهو تحريف، والمثبت من المعرفة (٢٤٠/٥)، وسنن البيهقي الكبرى (١١٤/٧) .

وعنده أن الثيب الصغيرة في حكم البكر الصغيرة .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه ، عن عبد الرحمن ومجمع ابني يزيد بن حارثة ، عن خنساء بنت خدام : «أن أباها زوجها وهي ثيب ، فكرهت ذلك ، فأتت النبي ﷺ ، فرد نكاحها» .

هذا حديث صحيح ، أخرجه البخاري وأبو داود والنسائي .

أما البخاري فأخرجه[1] عن إسماعيل ، عن مالك .

[وأما أبو داود فأخرجه[2] عن القعنبي ، عن مالك][3]

وأما النسائي فأخرجه[4] عن هارون بن عبد الله ، عن معن .

وعن محمد بن سلمة ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، جميعًا عن مالك .

[٤/ق١٤٧-أ] هذا الحديث دليل على أن الثيب لا يجوز / إجبارها على النكاح ؛ لأنه لو جاز ذلك لما رَدَّ النبي ﷺ نكاحها .

(١) البخاري (٥١٣٨) .
(٢) أبو داود (٢١٠١) .
(٣) تكررت في «الأصل» .
(٤) النسائي (٣٢٦٨) .

الْفَرْعُ الثَّالِثُ :
في الاسْتِئْذَانِ

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن عبد الله بن الفضل ، عن نافع بن جبير ، عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : «الأيم أحق بنفسها من وليها ، والبكر تستأذن في نفسها ، وإذنها صماتها» .

هذا أخرجه في كتاب «اختلاف الحديث» وعاد أخرجه إسنادًا ولفظًا في كتاب «خلاف مالك» وأخرجه في القديم عن سفيان بن عيينة ، وهو حديث صحيح ، أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي .

أما مسلم فأخرجه[(١)] عن سعيد بن منصور وقتيبة ويحيى بن يحيى .

وأما أبو داود فأخرجه[(٢)] عن أحمد بن يونس والقعنبي .

وأما الترمذي[(٣)] والنسائي[(٤)] فأخرجاه عن قتيبة .

كل هؤلاء عن مالك .

«الأيم» المرأة التي لا زوج لها ، والزوج الذي لا امرأة له ، بكرين كانا أو ثَيِّبَيْنِ ، تزوجا أو لم يتزوجا ، وقد آمتِ المرأةُ من زوجها تَئِيم أَيْمًا وأيُومًا ، وتأيمت المرأة وتأيم الرجل إذا مكثا زمانًا لا يتزوجان .

قال بعض أهل العلم : لأهل اللغة في الأيم قولان :

أحدهما : المرأة قد تكون أَيِّمًا إذا لم يكن لها زوج ، وإن لم تكن نكحت قط .

والثاني : أنها لا تكون أَيِّمًا إلا وقد نكحت ، ثم خلت بموت أو طلاق ، بكرًا

(١) مسلم (١٤٢١) .

(٢) أبو داود (٢٠٩٨) .

(٣) الترمذي (١١٠٨) .

(٤) النسائي (٣٢٦٠) .

كانت أو ثَيِّبًا ، بَنَى عليها الأزواج أو لم يَبن .

يقال : تأيمت المرأة إذا لم تنكح بعد موت زوجها .

وقد ذهب فقهاء العراق في الأيم إلى ظاهر اللغة ، فجعلوا الأيم عامًّا في الثيب والبكر ، وجعلوا اللفظة الثانية / وهي البكر مفردة بحكم ، وداخلة مع الأولى في حكمها ، وأبى الشافعي [وغيره][(١)] من الفقهاء ذلك ، وذهبوا إلى أن المراد بالأيم الثيب ، وليس يحفظ عن الشافعي ولا يوجد في شيء من كتبه أن الأيم والثيب في اللغة عبارتان عن معنى واحد ، فيجد العائب طريقًا إلى عَيْبِه ، ولكنه ألطف الفكر ، وتوصل إلى استخراج ما غمض على غيره ، وذلك [أنه][(٢)] رأى الخبر تضمن الأيم والبكر ، ووجد البكر معطوفًا على الأيم ، وكان ظاهر الخطاب وحقيقة اللغة يقتضي تغاير المعطوف والمعطوف عليه ، ومن الظاهر عند أهل اللسان أن الشيء لا يعطف على نفسه ، هذا هو الأصل المُطَّرد ، فإن وجد في الكلام ما يخرج عنه وأصيب فيه ما يخالف هذه القضية ؛ فزائل عن الظاهر ، تابع لدليله ، كما يوجد عموم يُخَصّ ، وأمر يُحْمَل على الندب ، وخبر يراد به الأمر ، فلا تترك له موضوعات الأصول ، ولا يُعترض به على حقائق اللغة ، وكما لا يعطف بالشيء على نفسه فكذلك لا يعطف به على جملة هو بعضها ؛ لأنه يكون معطوفًا به على نفسه ، وعلى شيء آخر معه ، ولو قال قائل من أهل اللغة ممن يوثق بسداده : جاءني عمرو وأكرمني أبو زيد ؛ لوجب أن يكون أحدهما غير الآخر في مقتضى الظاهر .

[٤/ق١٤٨-أ]

وكذلك لو قال : وجدت عبد الله عاقلًا وأبا محمد فاضلًا ؛ لكان المعقول منه تغايرهما ، وإن أمكن أن يكون المسمَّى هو المكنَّى .

فلما تقرر عند الشافعي هذا الأصل ، ووجد الأدلة تقوده إليه ؛ فصل بين المعطوف والمعطوف عليه ، فجعل الأَيِّمَ غير البكر ، وليس غير البكر إلا الثيب ،

(١) في «الأصل» : غيرها .

(٢) ليست في «الأصل» .

ولا يعترض هذا قول من يزعم أنه إقرار بالعدول عن الظاهر ، ومفارقة الحقيقة ، فقد سلما للمخالف ، ووقعت المنازعة في هذه الدلالة ؛ لأنا نقول إن في الخبر ظاهرين متقابلين : أحدهما : / حقيقة الأيم ، وهو وقوعها على كل خالية من [٤/ق١٤٨-ب] حرمة نكاح .

والثاني : ظاهر العطف ، ووجوب تمييز المعطوف من المعطوف عليه .

فلما تقابل هذان الظاهران ، ولم يكن من نقض أحدهما بُدٌّ ؛ اتبع التعارف واستسلم عادة الخطاب وعادة استعمال في اللغات مقدمة على حقيقتها ، وهي أولى بالظواهر من أصولنا ، فاستعمل الشافعي رحمه الله تعالى ذلك وذهب إلى أن المراد بالأيم في هذا الحديث : الثيب ؛ لأنه قابله بالبكر ، فيكون قد أطلق اللفظ العام على أحد مدلوليه ، واستعمله استعمالًا خاصًّا ، ثم إنه أزال الاشتراك والاشتباه بقوله : «والبكر تستأذن» .

وقد جاء هذا الحديث من طرق أخرى عن ابن عباس وغيره وقال فيه : «الثيب أحق بنفسها» بدل «الأيم» فدل على أن المراد بالأيم : الثيب ، والله أعلم .

و«**الولي**» الذي يتولى أمر المرأة ، كالأب ، والجدِّ ، والأخ ، والعمِّ ، ومن يجري مجراهم من العصبات ، وهو [من][1] الولاية ؛ لأنه يلي أمر المرأة ، وهو من الوليِّ القرب ؛ لأنه أقرب إليها من غيره .

و«**البكر**» خلاف الثيب ، والذكر والأنثى فيه سواء .

و«**أحق**» أفعل من الحقِّ ، بمعنى هي ألزم بنفسها وأولى بشأنها .

و«**الصُّمات**» بالضم السكوت ، صَمَتَ يَصْمت صمتًا وصُمَاتًا وصموتًا .

وفي هذا الحديث نظر وله تأويل ، وذلك أن قوله : «الأيم أحق بنفسها» يدل ظاهره وصريحه على أن لها أن تزوج نفسها ؛ لأنه قال : «أحق بنفسها من وليها» ومن ذهب إلى أنها لا يصح زواجها نفسها قال : معنى قوله : «أحق بنفسها» في

(١) ليست في «الأصل» .

التعيين واختيار الزوج لا في عقد النكاح ؛ لأن ولي الثيب ليس له أن يزوجها بغير إذنها ، سواء كانت صغيرة أو كبيرة ؛ إلا أن تكون معتوهة فللأب والجد إجبارها على النكاح ، فالحديث مسوق لبيان الاستئذان لا لجواز / النكاح بغير إذن الولي [٤/ق١٤٩-أ] ولا بإذنه ، فكان حمل هذا اللفظ على ما قلنا أولى من حمله على جواز التزويج ، ويدل على ذلك أنها لو زوجت نفسها من غير كفؤ ؛ كان لوليها ردّ النكاح بغير خلاف ، وقد استدل أصحاب الشافعي بقوله : «الأيم أحق بنفسها من وليها» على أن ولي البكر أحق بها من نفسها من طريق دلالة المفهوم ؛ لأن الشيء إذا قيد بأخص أوصافه دل على أن ما عداه بخلافه ، فقوله : «الأيم أحق بنفسها من وليها قد جمع نصًا ودلالة ، والعمل واجب بالدلالة كوجوبه بالنص ، ودلالته أن غير الثيب وهي البكر حكمها خلاف حكم الثيب في كونها أحق بنفسها .

وأما استئمار البكر فإنما شرع تطييبًا لنفسها دون الوجوب ، بدليل أنه جعل صماتها إذنها ، والصمات لا يكون إذنها بل هو إلى الامتناع أقرب به وأولى ؛ لأن الإذن له عبارة تدل عليه فإنه إيجاد وإنشاء ، والامتناع عدم ، فالسكوت من أقوى أدلته ، ولكن لما اعتبر الشارع صلوات الله عليه أن البكر الغالب عليها الحياء وأنها لذلك لا تنطق بالإذن ؛ جعل السكوت أمارة على الإذن والرضا ، ولأنه قد يستدل بسكوتها على سلامتها من آفة تمنع الجماع وسبب لا يصلح معه النكاح مما لا يعلمه غيرها .

قال الشافعي - رضي الله عنه - ويشبه في دلالة سنة رسول الله ﷺ [إذْ فرق][(١)] بين البكر والثيب ، فجعل الثيب أحق بنفسها من وليها ، وجعل البكر تستأذن من نفسها ؛ أن الولي الذي عَنى - والله أعلم - الأب خاصة ، فجعل

---

(١) في «الأصل» ؛ أن يفرق ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (١٨/٥) و«المعرفة» (٢٤١/٥) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

الأيم أحق بنفسها منه ، فدل ذلك على أن أمره أن تستأذن البكر في نفسها أمر اختيار لا فرض ؛ لأنها لو كانت إذا كرهت لم يمكن [له][2] تزويجها كانت / [٤/ق١٤٩-ب] كالثيب ، وكان يشبه أن يكون الكلام فيها : أن كل امرأة أحق بنفسها من وليها فإذن الثيب الكلام والبكر الصمت ، ويشبه أمره أن تستأذن البكر في نفسها أن يكون على استطابة نفسها ؛ لأنه يروى أن النبي ﷺ قال : «وأمروا النساء في بناتهن»[1] .

وأخبرنا الشافعي – رضي الله عنه – أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج : «أن رسول الله ﷺ قد أمر نعيمًا أن يؤامر أم ابنته فيها» .

وهذا الحديث مرسل ، وهكذا أخرجه الشافعي في كتاب «أحكام القرآن» مؤكدًا لما سبق من قوله : إن استئمار البكر على سبيل استطابة نفسها .

قال : ولا يختلف الناس أن ليس لأمها فيها أمر ، ولكن على معنى الاستطابة .

و«**المؤامرة**» مفاعلة من الأمر ، أن يأخذ أمرها ويستأذنها .

وقوله : «**أم ابنته**» ولم يقل زوجته ؛ لأن أم ابنته قد لا تكون يومئذ زوجته ، ولأن الزوجة قد لا تكون أم ابنته ، ولأن لفظ الحديث كذا جاء ، وقد أخرجه البيهقي[2] بإسناده ، عن عروة بن الزبير ، عن عبد الله بن عمر : «أنه خطب ابنة نعيم ابن النحام ...» وذكر الحديث في ذهابه إليه مع زيد بن الخطاب ، قال : فقال : «إن عندي ابن أخ لي يتيم ولم أكن لأنقص لحوم الناس وأترب لحمي . قال : فقالت أمها من ناحية البيت : والله لا يكون هذا حتى يقضي به علينا رسول الله ﷺ فتحبس أمر بني عدي على ابن أخيك سفيه – أو قال : ضعيف – ثم خرجت حتى أتت رسول الله ﷺ ، فأخبرته الخبر ، فدعا نعيمًا ، فقص عليه كما قال لعبد الله بن عمر ، فقال رسول الله / ﷺ لنعيم : صل رحمك [٤/ق١٥٠-أ] وارضِ ابنتك وأمها ؛ فإن لهما في أمرهما نصيبًا» .

(١) أخرجه أبو داود (٢٠٩٥) ، وأحمد في مسنده (٣٤/٢) ، والبيهقي في الكبرى (١١٥/٧) من حديث ابن عمر رضي الله عنه .
(٢) أخرجه في «المعرفة» (٢٤٢/٥) .

الفَرْعُ الرابعُ :

◎ فِي أحَادِيثَ متفرقة ◎

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن الزبير ، قال : «أُتي عمر بن الخطاب بنكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة ، فقال : هذا نكاح السِّرِّ ولا أجيزه ، ولو كنت تقدمت فيه لرجمت» .

هكذا أخرجه الشافعي في كتاب «عشرة النساء» ، وقد أخرجه مالك في الموطأ[1] إسنادًا ولفظًا .

وكذا أخرجه البيهقي[2] .

قوله : «**نكاح السر**» يريد به ترك إظهاره والإعلان به ، فإن إعلان النكاح مستحب .

وقوله : «**لا أجيزه**» أي لا أمضيه وأقره .

وقوله : «**لو كنت تقدمت فيه لرجمت**» يريد النهي عنه والتحذير منه ، أي لو كنت نهيت عنه وفعل لرجمت فاعله .

وقد تقدم في الفرع الأول في حديث ابن عباس تفصيل المذهب في شهود النكاح ؛ فلم نذكره هاهنا اختصارًا .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا إسماعيل بن إبراهيم المعروف بابن علية ، عن ابن أبي [عروبة][3] ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن عقبة بن عامر ، أن رسول الله ﷺ قال : «إذا أنكح الوليان ، فالأول أحق» .

وأخبرنا الشافعي بهذا الإسناد عن الحسن ، عن رجل من أصحاب

---

(١) الموطأ (١١٣٠) . (٢) المعرفة .

(٣) في «الأصل» : عروة ، وهو تحريف .

النبي ﷺ ، عن النبي قال : «إذا أنكح الوليان فالأول أحق ، فإذا باع المجيزان فالأول أحق» .

أخرج الشافعي الرواية الأولى في كتاب «عِشرة النساء» ، وأخرج الثانية في كتاب «أحكام القرآن» ولم يسمِّ الرجل الصحابي / لأن ابن أبي عروبة كان [٤/ق١٥٠-ب] يشك فيه ، فتارة يرويه عن عقبة بن عامر ، وتارة عن سمرة بن جندب ، وتارة عن أحدهما [بالشك][1] وقد رواه الشافعي أيضًا بالإسناد المذكور في «تحريم الجمع بين النساء» ولم يذكر البيع ، وفي كتاب «الإيلاء» وذكر البيع ، وسمى الرجل فيهما عقبة بن عامر .

والصحيح في إسناد هذا الحديث : رواية هشام وهمام وأشعث وحماد بن سلمة وغيرهم ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن سمرة بن جندب ، عن النبي ﷺ ، **وقد أخرج حديث سمرة أبو داود[2] والترمذي[3] في كتابيهما** .

و«**الوليان**» تثنية الولي ، وهو الذي يتولى نكاح المرأة .

و«**المجيزان**» تثنية المجيز ، قال الأزهري : هو الولي ، والوصي باليتيم ، والقَيِّمُ بأمر اليتيم ، والعبد المأذون [له][4] في التجارة ، فهذا اسم فاعل من أجاز الشيء ، يجيزه : إذا أمضاه ، فكأن كل واحد من المتبايعين مجيز لما باعه .

قوله : «**فالأول أحق**» أي أثبت حقًّا وأولى من الثاني .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن المرأة إذا أذنت لكل واحد من وليها أن يزوجها من رجل لا بعينه ؛ وزوجها كل واحد رجلًا ، فإن عُلم أن النكاحين وقعا معًا دفعة واحدة ، أو لم يعلم هل اتفقا ، أو سبق أحدهما الآخر ، أو علم أن أحدهما سبق الآخر لا بعينه ؛ فإن في هذه المسائل الثلاث ينفسخ

(١) من «المعرفة» (٥/٢٦٣) ، وانظر السنن الكبرى (٧/١٤١) .
(٢) أبو داود (٢٠٨٨) . (٣) الترمذي (١١١٠) .
(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «النهاية» (١/٣١٥) .

النكاحان ؛ لأنه لا يمكن إمضاؤهما ، ولا أحدهما أولى من الآخر ، فإن علم أن أحدهما سبق الآخر بعينه ، فإن نكاح الولي الأول [أولى إلا][1] أن يشك بعد العلم ؛ فإنه يتوقف ليتبين .

[٤/ق١٥١-أ] وبه قال / أبو حنيفة وأحمد .

وقال مالك : الأول أولى ، إلا أن يدخل بها الثاني فيكون الثاني أولى والله أعلم .

* * *

(١) في «الأصل» : إلى .

الفصْل الثاني :

◻ فِي الجمْع بيْن الأقارب ◻

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : «لا يجمع الرجل بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي .

وأخرجه مالك في الموطأ(١) إسنادًا ولفظًا .

فأما البخاري فأخرجه(٢) عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرجه(٣) عن محمد بن المثنى [و](٤) ابن [بشار](٥) وأبي بكر بن نافع ، عن ابن [أبي](٦) عدي ، عن شعبة ، عن عمرو بن دينار ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة(٧) .

وأما أبو داود فأخرجه(٨) عن عبد الله بن محمد النفيلي ، عن زهير ، عن داود بن أبي هند ، عن عامر ، عن أبي هريرة .

وأما الترمذي فأخرجه(٩) عن نصر بن علي ، عن عبد الأعلى بن عبد الأعلى ،

---

(١) الموطأ (١١٢٣) . (٢) البخاري (٥١٠٩) .

(٣) مسلم (١٤٠٨) .

(٤) في «الأصل» : عن ، وهو تحريف ، والمثبت من صحيح مسلم ، وتحفة الأشراف (٤٧١/١٠) .

(٥) في «الأصل» : يسار ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٦) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٧) وأخرجه مسلم أيضًا من طريق القعنبي عن مالك بنفس إسناد الشافعي ومتنه .

(٨) أبو داود (٢٠٦٥) .

(٩) الترمذي (١١٢٥) .

عن هشام ، عن زهير ، عن [.................................][1]

قوله : «**لا يجمع الرجل**» يجوز أن يكون نهيًا ونفيًا ، فإن نهيت كسرت العين ، وإن نفيت ضممت العين ، والنفي أحسن ؛ لأنه أعم ، كأن هذا أمر لا يقع وليس من شأنه أن يوجد .

قال الشافعي : وبهذا نأخذ ، وهو قول من لقيت من المفتين لا اختلاف بينهم فيما علمته ، ولم يُرو من وجه يثبته أهل الحديث عن النبي ﷺ إلا عن أبي هريرة .

[٤/ق١٥١-ب] وقد روي من وجه لا يثبته أهل الحديث من وجه / آخر .

وفي هذا حجة على من رد الحديث ، وعلى من أخذ بالحديث مرة وتركه أخرى .

والذي عنى الشافعي أنه روي عن علي ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وابن عباس ، وعبد الله بن عمر ، وأبي سعيد ، وأنس ، وعائشة ، كلهم عن النبي ﷺ إلا أن شيئًا من هذه الأحاديث ليس من شرط الصحة ، وإنما اتفق حفاظ الحديث على حديث أبي هريرة[2] .

والجمع بين المرأة وعمتها والمرأة وخالتها حرام بالسنة .

وحكي عن الخوارج والشيعة أنهم قالوا : لا يحرم الجمع بينهما .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن أبي يحيى ، عن إسحاق بن عبد الله ، عن أبي وهب الجيشاني ، عن أبي خراش ، عن الديلمي - أو عن ابن الديلمي - قال : «أسلمت وتحتي أختان ، فسألت النبي ﷺ ، فأمرني أن أمسك أيتهما شئت وأفارق الأخرى» .

---

(١) بياض بـ«الأصل» ، ولعله أراد ذكر طريق النسائي ، وهو عند النسائي (٣٢٨٨) من طريق هارون بن عبد الله ، عن معن ، عن مالك مثل رواية الشافعي .

(٢) انظر «المعرفة» (٥/٢٩٣) .

هذا الحديث أخرجه أبو داود والترمذي .

فأما أبو داود فأخرجه(1) عن يحيى بن معين ، عن وهب بن جرير ، عن أبيه ، عن يحيى بن أيوب ، عن يزيد بن أبي حبيب ، عن أبي وهب الجيشاني ، عن الضحاك بن فيروز ، عن أبيه .

وأما الترمذي فأخرجه(2) عن قتيبة ، عن ابن لهيعة ، عن أبي وهب الجيشاني ... وقال : هذا حديث حسن غريب(3) .

الذي ذهب إليه الشافعي : أن الجمع بين الأختين لا يجوز .

قال الشافعي : لا يحل الجمع بين الأختين بحال من نكاح ولا ملك يمين ؛ لأن الله جل ثناؤه أنزله مطلقًا ، فلا يحرم من الحرائر شيء إلا حرم من الإماء بالملك مثله ، إلا العدد .

والقول الجامع في ذلك / أن كل شخصين لا يجوز لأحدهما أن يتزوج بالآخر لو كان أحدهما ذكرًا والآخر أنثى لأجل القرابة فلا يجوز الجمع بينهما ، والمعنى في ذلك أنه يؤدي إلى قطع الرحم الدنية لما في الطباع من التنافس والغيرة بين الضرائر . [٤/ق١٥٢-أ]

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن قبيصة ابن ذئيب : «أن رجلًا سأل عثمان بن عفان عن الأختين من ملك اليمين هل يجمع بينهما ؟ فقال عثمان : أحلتهما آية وحرمتهما آية ؛ فأما أنا فلا أحب أن أصنع هذا . قال : فخرج من عنده فلقي رجلًا من أصحاب النبي ﷺ ، فقال : لو كان لي من الأمر شيء ثم وجدت أحدًا فعل ذلك ؛ لجعلته نكالًا» .

---

(1) أبو داود (٢٢٤٣) .

(2) الترمذي (١١٢٩) .

(3) هذا القول إنما قاله الترمذي على الحديث الذي يلي هذا ، رقم (١١٣٠) . ليس على هذا الإسناد .

زاد في نسخة : قال مالك : قال ابن شهاب : أراه علي بن أبي طالب . قال مالك : وبلغني عن الزبير بن العوام مثله ، هكذا أخرجه مالك في الموطأ[١] .

«**أحلتهما آية**» يريد قول الله تبارك وتعالى : ﴿**وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ**﴾[٢] فأطلق ملك اليمين .

وقوله : «**وحرمتهما آية**» يريد قول الله تعالى : ﴿**وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ**﴾[٣] فلما تعارضت الآيتان عند عثمان قال : «وأما أنا فلا أحب أن أصنع هذا» يعني الجمع بينهما ؛ اجتنابًا للشك ، واستظهارًا .

و«**النكال**» : العقوبة ، وهو اسم لما أوقعته بإنسان عبْرة لغيره ؛ حتى إذا رآه خاف أن يَعمل مثل عمله .

ونكلت بفلان إذا عاقبته في جرم أو جريمة عقوبة تنكل غيره عن ارتكاب مثله ، وكذلك قوله تعالى : ﴿**فَجَعَلْنَاهَا نَكَالاً لِّمَا بَيْنَ يَدَيْهَا وَمَا خَلْفَهَا**﴾[٤] أي جعلنا هذه الفعلة عبرة تنكل أن يفعل مثلها فاعل فيناله مثل الذي نال هؤلاء . / [٤/ق١٥٢-ب]

والذي ذهب إليه الشافعي : أن الجمع بين الأختين في مِلك اليمين لغير الاستمتاع بهما معًا جائز ، فأمَّا الجمع بينهما في الاستمتاع فلا يجوز .

وروي ذلك عن علي وعثمان ، وإليه ذهب عامة الفقهاء .

وقال داود وأهل الظاهر : لا يحرم الجمع بين الأختين بملك اليمين .

واستدلوا بقوله تعالى : ﴿**أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ**﴾[٥] .

---

(١) الموطأ (١١٢٢) .

(٢) سورة المؤمنون ، آية (٥،٦) ، وسورة المعارج ، آية (٢٩،٣٠) .

(٣) سورة النساء ، آية (٢٣) .

(٤) سورة البقرة ، آية (٦٦) .

(٥) سورة المؤمنون ، آية (٦) ، والمعارج ، آية (٣٠) .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن أبيه : «أن عمر بن الخطاب سئل عن المرأة وابنتها من ملك اليمين هل توطأ إحداهما بعد الأخرى ؟ فقال عمر : ما أحب أن أَخْبُرَهُمَا جميعًا» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن عبيد الله ، عن أبيه قال : «سئل عمر بن الخطاب عن الأم وابنتها من ملك اليمين ، فقال : ما أحب أن أَخْبُرَهُما جميعًا» .

قال عبيد الله : قال أبي : «فوددت أن عمر كان أشد في ذلك مما هو» .

هذا أخرجه مالك في الموطأ[1] ، وذكر الرواية الأولى وزاد فيها : «ونهاه عن ذلك» .

قوله : «**ما أحب أن أَخْبُرَهُما**» أي أن يطأهما معًا ؛ لأنه إذا وطئ الواحدة فقد خبرها ، فلذلك قال : «ما أحب أن أَخْبُرَهُما جميعًا» أي أجمع في الاختبار بينهما ، ولذلك قال عبيد الله بن عبد الله : قال أبي : «فوددت أن عمر كان أشد في ذلك مما هو» أي أكثر احتياطًا ، أي لو أنه كان يحرم الجمع بينهما قطعًا لا أنه يتوقف ويقول : «ما أحب أن أخبرهما جميعًا» .

والمذهب : أن الرجل إذا وطئ أمته لا تحل له أمها ولا بنتها أبدًا ؛ لأن هذا وطء له حرمة ، يتعلق به لحوق النسب فتعلق به تحريم / بنتها ، كوطء الزوجة ، [٤/ق١٥٣-أ] وأما الأم فتحرم بعقد النكاح لأنها تصير به فراشًا ، والوطء آكد في ذلك من العقد ؛ ولأنه إذا حرمت البنت بالأم فالأم أولى ؛ لأن البنت أوسع في الإباحة من الأم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مسلم وعبد المجيد ، عن ابن جريج قال : سمعت ابن أبي مليكة يخبر أن معاذَ بن عبيد الله بن معمر جاء عائشة فقال لها : «إن لي سرية أصبتها ، وإنها قد بلغت لها ابنة جارية لي ، أفأستسر

(١) الموطأ (١١٢١) .

ابنتها ؟ فقالت : لا . فقال : فإني والله لا أدعها إلا أن تقولي : حرمها الله . فقالت : لا يفعله أحد من أهلي ، ولا أحدٌ أطاعني» .

هذا الحديث مؤكد لحديث عمر في الجمع بين الأم وابنتها من ملك اليمين .

و«السُّرِّيَّة» الجارية التي يطؤها مولاها ، قال الأزهري : اختلفوا في السرية من الإماء لم سميت سرية ؟ فقال بعضهم : نسبت إلى السِّرِّ : وهو الجماع ، فضمت السين ؛ فرقًا بين الحُرَّة ، والأمة التي تكون للوطء ، فيقال للحرة إذا نكحت سرًّا سِرِّية بالكسر وللأمة يَتَسَرَّاها مالكها سُرِّيَّة بالضم ، وقال قوم : السُّرُّ بالضم : السرور فسميت الجارية سُرِّيَّة لأنها موضع سرور الرجل ، وهذا أحسن القولين .

وقال الليث : السُّرِّيَّة : فعيلة من قولك تسررت ، قال : ومن قال : تَسَرَّيْتُ فقد غلط ، وقال الأزهري : «ليس بغلط»[(١)] ولكنه لما توالت ثلاث راءات في تسررت قلبت إحداهن ياء ، كما قالوا : قَصَّيْتُ أظفاري ، والأصل : قصصت .

وقال بعضهم : يقال : استسر الرجل جارية إذا تسراها .

ولما استفتى هذا الرجل عائشة عن بنت سريته ، فقالت : «لا» فكأنه لم يقنع بفتواها من نفسها ، وأراد أن تنقل له الحكم فيها نقلًا ورواية لا اجتهادًا وقياسًا ، أو أراد أن تصرح / بالتحريم ؛ فإن قولها له : «لا» قد يجوز أن يكون [ليس][(٢)] [٤/ق١٥٣-ب] حرامًا وإنما أرادت أن تنهاه عنها ورعًا واحتياطًا ، فلما قال لها ما قال ، قالت : «لا يفعله أحد من أهلي ولا أحد أطاعني» . وهذا القول يُجَوِّز أن تكون أرادت بالنهي الاحتياط والورع ؛ لأن عدولها عن إجابته بما طلبه منها من التصريح بالتحريم إلى هذا القول فيه نظر و[إيهام][(٣)] أن ذلك ربما كان لهذا السبب .

وقد أخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن سفيان بن عيينة ، عن مطرف ،

---

(١) في لسان العرب (٣٥٨/٤) : هو الصواب .

(٢) ليست في «الأصل» ، والسياق يقتضيها .

(٣) في «الأصل» : إياهم ، وهو تحريف .

عن أبي الجهم ، عن أبي الأخضر ، عن عمار : «أنه كره من الإماء ما كرهه من الحرائر إلا العدد» .

وأخرج الشافعي ، عن سفيان ، عن هشام بن حسان وأيوب ، عن ابن سيرين قال : قال ابن مسعود : «يكره من الإماء ما يكره من الحرائر إلا العدد» .

قال الشافعي : هذا من قَول عمار - إن شاء الله - في معنى القرآن ، وبه نأخذ .

يريد بذلك الجمع بين الأُختين من ملك اليمين .

وأخرج الشافعي قال : أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار ، أنه سمع الحسن ابن محمد يقول : «جمع ابن عم لي بين ابنتي عم له ، فأُصبح النساء لا يدرين أين يذهبن» قال البيهقي[1] : يريد بين ابنتي عمين له .

قال الشافعي : وأخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو بن دينار : «أن عبد الله بن جعفر جمع بين امرأة علي وابنته» هذه المرأة هي ليلى بنت مسعود النهشلية امرأة علي ابن أبي طالب ، وابنته أم كلثوم بنت فاطمة بنت رسول الله ﷺ .

(١) المعرفة (٢٩٤/٥) .

الفصْل الثالثُ

□ في نِكَاحِ المتْعَة □

[٤/ق١٠٤-أ] أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن إسماعيل / ابن أبي خالد ، عن قيس بن أبي حازم قال : سمعت ابن مسعود يقول : «كنا نغزو مع رسول اللَّه ﷺ ، وليس معنا نساء ، فأردنا أن نختصي ، فنهانا عن ذلك رسول اللَّه ﷺ ثم رخص لنا أن ننكح المرأة إلى أجل بالشيء» .

هكذا أخرجه في كتاب «اختلاف الحديث» ثم عاد أخرجه بالإسناد واللفظ في كتاب «اختلاف علي وابن مسعود» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم .

فأما البخاري فأخرجه[١] عن قتيبة ، عن جرير ، عن إسماعيل بن أبي خالد بالإسناد نحوه .

وأما مسلم فأخرجه[٢] عن محمد بن عبد اللَّه بن نمير الهمداني ، عن أبيه ووكيع وابن بشر ، عن إسماعيل ... بالإسناد .

«الاختصاء» الافتعال من خَصَيْتُهُ أُخْصِيه خِصَاءً - ممدود - إذا أسللت خُصيته ، والرجل خَصِيّ والجمع خِصْيَانٌ وخِصْيةٌ .

وقوله : **«بالشيء»** يريد كل ما يقع عليه اسم الموجود لا يخص شيئًا بعينه ، وقد اختلف العلماء في الشيء هل يطلق على المعدوم أم لا ؟

فذهبت المعتزلة إلى أنه يطلق عليه ، وقال أهل السنة والجماعة : لا يقع إلا على الموجود خاصة .

---

(١) البخاري (٥٠٧٥) .

(٢) مسلم (١٤٠٤) .

وهذه مسألة عظيمة من مسائل الكلام ، حتى إن بعض المتكلمين قد كَفَّر القائلين : إن المعدوم شيء ، وفي رواية الشافعي : «وليس معنا نساء» وفي رواية البخاري ومسلم : «وليس لنا نساء» ورواية الشافعي أولى ؛ لأن قوله : «ليس معنا» يفيد أن لهم نساء ولكنهن لسن معهم في الغزو ؛ فيحتاجون إلى النكاح المألوف عندهم لبعدهم عن أزواجهم .

وأما قوله : «وليس لنا» فإنه يفيد أنهم لَمَّا يملكوا عصمة النساء ، وليسوا ذوي زوجات لا في الحضر ولا في الغزو ، فإن الغزو ليس له زيادة في تحريك شهوة الجماع بخلاف المقام ، ولكنهم لما كانوا / بسبب الغزو يغيبون عن نسائهم ، [٤/ق١٥٤-ب] وتطول مدة عهدهم بالنكاح المباح لهم ؛ قالوا : «وليس معنا نساء» فالاختصاء حرام لا يجوز للإنسان فعله لا بنفسه ولا بغيره .

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن الزهري ، عن الحسن وعبد اللَّه ابني محمد بن علي - قال : وكان الحسن أرضاهما - عن أبيهما ، أن عليًا قال لابن عباس : «إن رسول اللَّه ﷺ نهى عن نكاح المتعة ، وعن لحوم الحمر الأهلية» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن عبد اللَّه والحسن ابني محمد بن علي بن أبي طالب ، عن أبيهما ، عن علي بن أبي طالب : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر ، وعن لحوم الحمر الإنسية» .

أخرج الشافعي الرواية الأولى في كتاب «اختلاف الحديث» ، وعاد أخرجها بالإسناد في كتاب «الشغار» أيضًا .

وهو حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم والترمذي والنسائي .

فأما البخاري فأخرجه[1] عن مالك بن إسماعيل ، عن ابن عيينة ... وزاد فيه : «زمن خيبر» .

وأما مسلم فأخرجه[2] عن أبي بكر بن أبي شيبة وابن نمير وزهير بن حرب جميعًا ، عن ابن عيينة .

وعن[2] أبي الطاهر وحرملة ، عن ابن وهب ، عن يونس ، عن ابن شهاب .

وأما الترمذي فأخرجه[3] عن ابن أبي عمر ، عن سفيان .. وذكر «يوم خيبر» .

وأما النسائي فأخرجه[4] عن محمد بن سلمة عن ابن القاسم .

وأخرج مالك في الموطأ[5] الإسناد بالرواية الثانية .

«المتعة» المنفعة ، تقول : تمتعت بكذا واستمتعت به ، فأنا مستمتع ، وتقع المتعة في استعمال الشرع في النكاح والطلاق والحج ؛ لأن كلاًّ منها به انتفاع ، ونكاح المتعة في الشرع هو النكاح / إلى أجل ، فتقول : زوجني ابنتك - مثلًا - إلى شهرٍ ، أو سنة ، أي مدة كانت معلومة كهذه ، أو مجهولة : إلى يوم يقدم فلان . [٤/ق١٥٥-أ]

وفي الرواية الأولى : «نهى عن نكاح المتعة» وفي غيرها : «نهى عن متعة النساء» والمعنى سواء ؛ إلا أن قوله : «نكاح المتعة» أوضح وأبين من متعة النساء ؛ لأنه صرح في الأولى بذكر النكاح ولم يذكره في الثانية ، واحتاج حينئذ أن يأتي بلفظ آخر يدل على الغرض وينفي عنه الاشتراك ، فقال : «متعة النساء» ولم يقل : عن المتعة ؛ لئلا يُظَن أنها متعة الحج والطلاق .

---

(١) البخاري (٥١١٥) .

(٢) مسلم (١٤٠٧) .

(٣) الترمذي (١١٢١) .

(٤) النسائي (٣٣٦٦) .

(٥) الموطأ (١١٢٩) .

و«**الأهلية**» منسوبة إلى الأهل ، يعني أنها مملوكة ، وأن لها أهلًا ترجع إليهم ويرجعون إليها ، بخلاف حمر البّر ؛ فإنها لا أهل لها .

و«**الإنسية**» منسوبة إلى الإنس ، وهم بنو آدم .

وقوله : «**عن لحوم الحمر**» يريد عن أكلها ، فحذف المضاف تخفيفًا للمعلم به ، وقد جاء في بعض الروايات تعيين يوم التحريم ، وبعضها لم يرد فيه ، وفي بعضها [قرن](1) الوقت بالمتعة ، وبعضها قرنه بالحمر فبخلاف ذلك ؛ لأن الوقت يعم الأمرين معًا ؛ لأنه يذكر حكمين أحدهما معطوف على الآخر ، ثم جاء بالوقت بعد الفراغ من ذكرهما ، فكان إسناده إليهما بخلاف ما إذا فصل بين الأمرين بذكر الوقت فإنه يكون بالأول أخص .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن نكاح المتعة حرام فاسد لا ينعقد ، وإليه ذهب جميع الصحابة والتابعين والفقهاء ؛ إلا ما يحكى عن ابن عباس أنه أجازه ثم رجع عنه ، وحكي عن ابن جريج جوازه ، وذهبت الشيعة إلى أنه جائز ، وأنه لا تتعلق به أحكام النكاح من طلاق ، وظهار ، ولعان ، وميراث .

وقال الشافعي : يُدْرَأُ به الحدُّ ؛ لأنه شبهة ولكن يُعَزَّر .

وأما الحمر الأهلية فإنها حرام ، وبه / قالت الجماعة ، وحكي عن ابن عباس أنه حلال عنده . [٤/ق١٥٥-ب]

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهري ، عن الربيع بن سبرة ، عن أبيه : «أن النبي ﷺ نهى عن نكاح المتعة» .

هكذا أخرجه الشافعي في كتاب «الشغار» وعاد أخرجه في كتاب «اختلاف علي وابن مسعود» إسنادًا ولفظًا .

هذا طرف من حديث طويل يتضمن قصة ، وقد أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي .

---

(١) في «الأصل» : قول ، وهو تحريف ، ويدل عليه ما بعده .

فأما مسلم فأخرجه(١) عن قتيبة ، عن الليث ، عن الربيع بن سبرة ، عن أبيه أنه قال : «أذن [لنا](٢) رسول اللَّه ﷺ بالمتعة فانطلقت أنا ورجل إلى امرأة من بني عامر كأنها بَكْرةٌ عيْطاء ، فعرضنا عليها أنفسنا ، فقالت : ما تعطي ؟ قلت : ردائي . قال : وقال صاحبي ردائي وكان رداء صاحبي أجود من ردائي ، وكنت أشَبَّ منه ، فإذا نظرت إلى رداء صاحبي أعجبها ، وإذا نظرت إلي أعجبتها ، ثم قالت : أنت ورداؤك تكفيني ، فمكثت معها ثلاثًا .

ثم إن رسول اللَّه ﷺ قال : من كان عنده من هذه النساء التي يتمتع بها فَلْيُخْلِ سبيلها» .

وأخرجه أيضًا(٣) عن عمرو الناقد وابن نمير ، عن سفيان ... بإسناد الشافعي ولفظه .

وأخرجه(٣) من طرق كثيرة مطولة ومختصرة وذكر في بعضها : «أنه كان عام الفتح وأنه حرمها» .

وأما أبو داود فأخرجه(٤) عن محمد بن يحيى بن فارس ، عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري ، عن الربيع بن سبرة ، عن أبيه ... مثل حديث الشافعي .

وأما النسائي فأخرجه(٥) بإسناد مسلم ولفظه .

قال الشافعي رحمه اللَّه تعالى : ذكر ابن مسعود الإرخاص في نكاح المتعة ، ولم يوقت شيئًا يدل أهو قبل خيبر أو بعدها ؟ فأشبه حديث علي بن أبي طالب الذي / يقول فيه : «نهى النبي ﷺ عن متعة النساء يوم خيبر» أن يكون - واللَّه [٤/ق١٥٦-أ]

---

(١) مسلم (١٤٠٦) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من صحيح مسلم .

(٣) مسلم (١٤٠٦) .

(٤) أبو داود (٢٠٧٣) . (٥) النسائي (٣٣٦٨) .

أعلم - ناسخًا ، ولا يجوز نكاح المتعة بحال .

ويؤيد ذلك : أن ابن مسعود قال في بعض روايات حديثه من رواية وكيع ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن قيس ، عنه أنه قال : «كنا ونحن شباب» فأخبر أنهم كانوا يفعلون ذلك وهم شباب ، وابن مسعود مات سنة اثنتين وثلاثين من الهجرة ، وكان يوم مات ابن بضع وستين سنة ، وكان فتح خيبر في سنة سبع ، وفتح مكة سنة ثمان ، فعبد اللَّه بن مسعود كان زمان الفتح ابن أربعين سنة والشباب قبل ذلك فأشبه [حديث][1] علي أن يكون ناسخًا ، كيف وما حكاه ابن مسعود كان أمرًا شائعًا لا يشبه على مثل علي بن أبي طالب عليه السلام ؟ ! وقد أنكر على ابن عباس قوله في الرخصة ، وأخبر بنهي النبي ﷺ عن ذلك ، فدل على أنه علم النسخ حتى أنكر قوله في الرخصة .

قال البيهقي : كان ابن عيينة يزعم أن تاريخ خيبر في حديث علي إنما هو في النهي عن لحوم الحمر الأهلية لا في نكاح المتعة ، وهو يشبه أن يكون كما قال ؛ فقد روي عن النبي ﷺ أنه رخص فيه بعد ذلك ثم نهى عنه ، فيكون احتجاج عليٍّ بنهيه عنه آخرًا حتى تقوم به الحجة على ابن عباس .

وهذا الذي حكاه البيهقي عن ابن عيينة وترجيحه لما ذهب إليه ابن عيينة فلأنه لم يوقت في روايته التي رواها الشافعي عنه ، وأما البيهقي فَيُنْتَقَض ترجيحه عليه بما رواه الشافعي عن مالك في المسند وقد ذكرناه : «أنه نهى عن متعة النساء يوم خيبر ، وعن أكل لحوم الحمر الأهلية» فخصص التوقيت بالمتعة حيث ذكره بعدها وقيل : الحمر ، وقد / أشرنا في حديث عليّ إلى اختلاف ألفاظ الرواة في ذلك . [٤/ق١٥٦-ب]

قال الشافعي : وإن كان حديث الربيع بن سبرة يَثْبُت ؛ فهو بَيِّنٌ أن رسول اللَّه ﷺ أحل نكاح المتعة ، ثم قال : «هي حرام إلى يوم القيامة» .

---

(١) ليست في «الأصل» والمثبت من «المعرفة» (٥/٣٤٢) فهذا نص كلام البيهقي فيه .

وذكر الشافعي في أحكام القرآن الآيات التي وردت في أحكام النكاح ، ثم قال : [فكان][1] بيِّنًا - والله أعلم - أن يكون نكاح المتعة منسوخًا بالقرآن والسنة في النهي عنه ؛ لأن نكاح المتعة أن ينكح إلى مدة ثم ينفسخ نكاحه بلا إحداث طلاق ، وفي نكاح المتعة إبطال ما وصفت مما جعل الله إلى الأزواج من الإمساك والطلاق ، وإبطال المواريث بين الزوجين ، وأحكام النكاح التي حكم الله بها في الظهار ، والإيلاء ، واللعان ، إذا انقضت المدة قبل إحداث الطلاق .

وأخبرنا الشافعي رضي الله عنه ، أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن عمرو : «أن خولة بنت حكيم دخلت على عمر بن الخطاب فقالت : إن ربيعة بن أمية استمتع [بامرأة][2] مولدة فحملت منه ، فخرج عمر يَجُرُّ رداءه فزعًا وقال : هذه المتعة ، ولو كنت تقدمت فيها لرجمت» .

هذا الحديث أخرجه مالك في الموطأ[3] .

«المولدة» يريد بها[4] ، وهي الوليدة أيضًا ، كأن المولدة هي من بنات الإماء إذا وطئهن الأحرار من العرب .

وقوله : «فزعًا» يجوز أن يكون بكسر الزاي فيكون اسم فاعل من فَزَعَ يَفْزَعُ فهو فَزِعٌ ، ويكون منصوبًا على الحال .

وأن يكون بفتح الزاي فيكون مصدرًا ويكون منصوبًا لأنه مفعول له ، أي يَجُرُّ رداءه لأجل الفزع .

و«الرداء» ما يطرحه الرجل على كتفه من ثوب ، وهو الآن يسمى الطيْلَسان،

(١) في «الأصل» : فقد ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٣٤٤) .
(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٣٤٥) ، وسنن البيهقي الكبرى (٧/٢٠٦) .
(٣) الموطأ (١١٣٠) .
(٤) كذا با«الأصل» ولعله قد وقع سقط هنا ،وفي لسان العرب (٣/٤٦٩) : المولدة : الجارية التي تولد بين العرب وتنشأ مع أولادهم ويغذونها غذاء الولد ويعلمونها من الأدب ما يعلمون أولادهم .

فتارة يكون على الرأس وتارة على الأكتاف .

وأما قوله : «**ولو كنت تقدمت لرجمت**» أي لو كنت نهيت عنها / ثم فعلها لرجمت فاعلها . [٤/ق١٥٧-أ]

وأما ما روي عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - أنه قال : «متعتان كانتا على عهد رسول الله ﷺ وأنا أنهى عنهما وأعاقب [عليهما][1] :

إحداهما : متعة النساء ؛ فلا أقدر على رجل تزوج امرأة إلى أجل إلا غيبته في الحجارة .

والأخرى : متعة الحج ؛ افصلوا حجكم من عمرتكم ؛ فإنه أتم لحجكم وأتم لعمرتكم» .

فَبَيِّنٌ في قول عمر أن نهيه عن متعة الحج على الاختيار لإفراد الحج عن العمرة ، لا على التحريم .

وأما متعة النكاح فإنما نهى عنها ، وأوعد العقوبة عليها ؛ لأنه علم نهي النبي ﷺ عنها بعد الإذن فيها ، وبذلك احتج في بعض ما روي عنه ، فلا يجوز أن يظن به غير ذلك ، وهو يترك رأيه ويرد قضاء نفسه بخبر يرويه غيره عن النبي ﷺ وذلك فيما انتشر عنه من دية الجنين ، وميراث المرأة من دية زوجها وغير ذلك ، فكيف يستجيز خلاف ما يرويه بنفسه عن النبي ﷺ من غير ثبوت ما نسخه عنده ، وهو كقول علي لابن عباس : «أنت امرؤٌ تائه ؛ إن النبي ﷺ نهى عن نكاح المتعة» إلا أن راوي حديث علي ذكر ما احتج به عليه ، وراوي حديث عمر لم يذكره في أكثر الروايات عنه ، وقد ذكره بعضهم والله أعلم .

---

(١) في «الأصل» : عنها ، والمثبت من «المعرفة» (٣٤٥/٥) ، وسنن البيهقي الكبرى (٢٠٦/٧) .

الفَصْلُ الرَّابعُ

◻ في الشِّغَار ◻

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك، عن نافع، عن ابن عمر: «أن رسول اللَّه ﷺ نهى عن الشغار».

«**والشغار**» أن يزوج الرجل (أخته)[1] على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق.

[٤/ق١٥٧-ب] وأخبرنا الشافعي، أخبرنا مالك، عن نافع، عن / ابن عمر.

ومسلم بن خالد، عن ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر.

كلاهما عن النبي ﷺ: «أنه نهى عن الشغار» وزاد مالك في حديثه: «الشغار: أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه ابنته».

قال الشافعي: ولا أدري تفسير الشغار في الحديث من النبي ﷺ أو من ابن عمر أو نافع أو مالك».

أخرج الشافعي الرواية الأولى في كتاب «الشغار» وأخرج الثانية في كتاب «النكاح» من الإملاء.

هذا حديث صحيح متفق عليه، أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائي، وأخرجه مالك في «الموطأ»[2] إسنادًا ولفظًا.

فأما البخاري فأخرجه[3] عن عبد اللَّه بن يوسف.

وأما مسلم فأخرجه[4] عن يحيى بن يحيى.

وأما أبو داود فأخرجه[5] عن القعنبي.

---

(١) كذا في «الأصل»: وفي مصادر تخريج الحديث: ابنته.

(٢) الموطأ (١١١٢).

(٣) البخاري (١٥١٢).

(٤) مسلم (١٤١٥).

(٥) أبو داود (٢٠٧٤).

وأما الترمذي فأخرجه[1] عن إسحاق بن موسى ، عن معن .

وأما النسائي فأخرجه[2] عن هارون بن عبد اللَّه ، عن معن ، كل هؤلاء عن مالك .

وأخرجه مسلم[3] عن زهير بن حرب ومحمد بن مثنى وعبيد اللَّه بن سعيد ، عن يحيى بن عبيد اللَّه بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر بمثله غير أن في حديث عبيد اللَّه قال : «قلت لنافع : ما الشغار ؟» فذكر التشغير المقدم ذكره ، وهذه الرواية قد صرحت بأن تفسير الشغار لنافع .

«**الشِّغَار**» ، بكسر الشين ، : نكاح كان في الجاهلية وهو أن يقول الرجل لآخر : زوجني ابنتك أو أختك أو من تلي أمرها على أن أزوجك ابنتي أو أختي أو من أي أمراها على أن صداق [كل واحدة][4] منهما بضع الأخرى ، كأنهما رفعًا الأمر وأخليا البضع عنه .

وقالوا : أصل الشغار في اللغة : الرفع ، من قولهم شغر الكلب برجله : إذا رفعها ليبول ، فَسُمِّيَ هذا / النكاح شغارًا ؛ لأن المتناكحين رفعًا المهر بينهما . [٤/ق١٥٨-أ]

وقيل : بل سُمِّيَ شغرًا ؛ لأنه رفع للعقد من أصله ، فارتفع النكاح والعقد معًا ، وقد علل بعض العلماء النهي عن نكاح الشغار بأنه يُصيرّ المعقود عليه معقودًا به ؛ لأن الفرجين كل واحد منهما معقود به ومعقود عليه ، فعلى هذا يكون فساده راجعًا إلى عقده ، ويفسخ قبل الدخول وبعده .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن هذا العقد فاسد ، وبه قال مالك وأحمد وإسحاق وأبو ثور ؛ أخذًا بظاهر الحديث .

قال الشافعي : فإذا أنكح الرجل ابنته الرجل - أو المرأة يلي أمرها من كانت -

---

(١) الترمذي (١١٢٤) .
(٢) النسائي (٣٣٣٧) .
(٣) مسلم (١٤١٥) .
(٤) تكررت في «الأصل» .

على أن ينكحه ابنته - أو المرأة يلي أمرها من كانت - على أن صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى ، أو على أن ينكحه الأخرى ولم يُسَم لواحدة منهما صداق ، فهذا الشغار الذي نهى عنه رسول اللَّه ﷺ ، ولا يحل هذا النكاح وهو منسوخ . هذا نص الشافعي في كتاب «الشغار» .

وقال الزهري وأبو حنيفة : العقد صحيح ، والمهر فاسد ؛ لأنه لو قال : زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك وسكنًا ، صح العقد ، فإذا زاد فيه مهرًا فاسدًا لم يفسد العقد .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا عبد المجيد ، عن ابن جريج ، أخبرنا أبو الزبير ، أنه سمع جابر بن عبد اللَّه يقول : «إن النبي ﷺ نهى عن الشغار» .

هكذا أخرجه في كتاب الشغار ، وقد أخرجه في كتاب نكاح الإملاء عن مسلم ابن خالد ، عن ابن جريج .

وعن إسحاق بن إبراهيم ، ومحمد بن رافع ، عن عبد الرزاق ، عن ابن جريج .

[٤/ق١٥٨-ب] / وقد ذكر الشافعي في حديث ابن عمر المقترن بحديث جابر زيادة مالك وهي قوله : «والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه ابنته» ثم قال الشافعي : كأنه يقول : صداق كل واحدة منهما بضع الأخرى .

قال البيهقي(١) : والظاهر أن هذا تأويل من جهة الشافعي للتفسير الذي رواه في حديث مالك ، وقد رُوي عن نافع بن يزيد ، عن ابن جريج بإسناده ومتنه ، وفيه من الزيادة : «والشغار أن ينكح هذه بهذه بغير صداق ؛ بضع هذه صداق هذه [وبضع هذه صداق هذه]»(٢) فيشبه إن كانت هذه الرواية صحيحة أن

---

(١) «المعرفة» (٥/٣٣٩) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» .

يكون هذا التفسير من قول ابن جريج [أو ممن فوقه][(1)] والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا ابن عيينة ، عن ابن أبي نجيح ، عن مجاهد ، أن النبي ﷺ قال : «لا شغار في الإسلام» .

هكذا أخرج الشافعي هذا الحديث في كتاب «الشغار» مرسلًا .

وقد أخرج مسلم[(2)] ، عن محمد بن رافع ، عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر ، أن النبي ﷺ قال : «لا شغار في الإسلام» .

«لا» هذه هي النافية التي تبني ما بعدها على النصب ، وهي لاستغراق النفي وتعميمه ، كقولك : لا رجل في الدار ، ولذلك قال النحويون : هي جواب : هل من رجل في الدار ؟ فإذا قال : لا رجل في الدار . كان قد استغرق النفي ، ولم يجز أن يكون في الدار رجل ولا أكثر منه ، بخلاف ما لو قلت : لا رجل في الدار ، ولا في الدار رجل لجاز أن يكون فيها أكثر من رجل ، فقوله ﷺ : «لا شغار في الإسلام» جاء بالنفي المستغرق ليكون أدل على نفيه والمنع منه ، وفيه طرف من النهي ؛ لاشتراك النفي والنهي في «لا» فهذا نفي أريد به النهي وجاء به بلفظ [النفي][(3)] ليكون أعم ، أي ليس الشغار من شِعَارِ الإسلام وليس مما من شأنه أن يؤخذ في الإسلام ، فكأن الإسلام / ينافيه ولا يجامعه . [٤/ق١٥٩-أ]

وقوله : «**في الإسلام**» يريد في حكم الإسلام وسنته .

(1) في «الأصل» : أو من قول - ثم ترك بياضًا ، والمثبت من «المعرفة» .
(2) مسلم (١٤١٥) .
(3) في «الأصل» : النهي ، ولعله تحريف أو سبق قلم .

الْفَصْل الخَامِسُ

◻ في نِكاحِ المحَلل وَالزُّناة ◻

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - ونكاح المحلل الذي يروى أن رسول اللَّه ﷺ لعنه عندنا - واللَّه أعلم - ضَرْب من نكاح المتعة ؛ لأنه غير مطلق إذا شرط أن ينكحها حتى تكون الإصابة .

فإن عقد النكاح مطلقًا لا شرط فيه فالنكاح [ثابت][1] ولا تُفْسِد النية من النكاح شيئًا ؛ لأن النية حديث نفس ، وقد وُضع عن الناس ما حَدثوا به أنفسهم .

قال الشافعي : وقد أخبرنا مسلم بن خالد ، [عن][2] ابن جريج ، [عن][3] سيف ابن سليمان ، عن مجاهد قال : «طلق رجل من قريش امرأة فَبتَّها ، فَمرَّ بشيخ وابن له من الأعراب في السوق وقدما بتجارة لهما ، فقال للفتي : هل فيك من خير ؟ ثم مضى عنه ثم كَرَّ عليه فكمثلها ، ثم مضى عنه ، ثم كر عليه فكمثلها ، قال : نعم . [قال][3] فأرني يدك ، فإنطلق به فأخبره الخبر وأمره بنكاحها ، فبات معها فَلَمَّا أصبح استأذن ، فأذن له فإذا هو قد ولاه الدبر ، فقالت : واللَّه لئن طلقني لا أنكحك أبدًا فَذُكر ذلك لعمر ، فدعاه فقال : لو نكحتها لفعلت بك كذا وكذا ، وتواعده ، ودعا زوجها فقال : الزمها» .

ورواه في «الإملاء» بهذا المعنى وزاد فيه : «وقال : إن عرض لك أحد بشيء فأخبرني به» .

قال : وحدثني سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن مجاهد ، عن عمر مثله .

---

(١) في «الأصل» : فاسد ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (٥/٨٠) ، والمعرفة (٥/٣٤٧) .

(٢) في «الأصل» : بن ، وهو تحريف ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

قال : وأخبرنا سعيد ، عن ابن جريج ، قال : أخبرت عن ابن سيرين : «أن امرأة طلقها زوجها ثلاثًا ، وكان مسكين أعرابي يقعد بباب المسجد ، فجاءته امرأة فقالت : هل لك في امرأة تنكحها فتبيت معها ليلة وتصبح فتفارقها ؟ فقال : نعم [فكان ذلك ، فقالت له امرأته : إذا أصبحت / فإنهم سيقولون لك [٤/ق١٥٩-ب] فارقها][1] فلا تفعل ؛ فإني مقيمة لك ما ترى ، واذهب إلى عمر .

فلما أصبحت أتوه وأتوها ، فقالت : كلموه فأنتم جئتم به . فكلموه فَأَبَى ، فانطلق إلى عمر ، فقال : [الزم][2] امرأتك ، فإن رابوك بريب فأتني ، فأرسل إلى المرأة التي مشت لذلك فنكل بها ، ثم كان يغدو على عمر ويروح في حلة فيقول : الحمد للَّه الذي كساك يا ذا الرقعتين حلة تغدو فيها وتروح» .

قال الشافعي : وسمعت هذا الحديث مسندًا إسنادًا موصولًا عن ابن سيرين بمعناه عن عمر .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن يحيى - يعني ابن سعيد - عن سعيد بن المسيب : «أنه قال هي منسوخة ﴿وَأَنكِحُوا الأَيَامَى مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ﴾[3] فهي من أيامى المسلمين ، يعني قوله : ﴿الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً﴾[4] الآية» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سفيان ، عن عبيد اللَّه بن أبي يزيد ، عن بعض أهل العلم : «أنه قال في هذه الآية : هو حكم بينهما» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن مجاهد : «أن هذه الآية نزلت في بغايا من بغايا الجاهلية كانت على منازلهن رايات» .

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) في «الأصل» : ألزمك . والمثبت من المصادر السابقة .

(٣) سورة النور ، آية (٣٢) .

(٤) سورة النور ، آية (٣) .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سفيان ، عن يحيى بن سعيد ، عن ابن المسيب : «في قوله : ﴿الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً﴾[1] الآية قال : هي منسوخة نسختها ﴿وأَنكِحُوا الأَيَامَى مِنكُمْ﴾[2] وهي من أيامى المسلمين» .

وأخرج الروايات الأوائل في كتاب «أحكام القرآن» ، وأخرج الرواية الآخرة في كتاب «عشرة النساء» .

[٤/ق١٦٠-أ] هذه الآثار الثلاثة هكذا جاءت / في كتاب «أحكام القرآن» من المسند ، وهي غير متسقة الإيراد ، فلا يكاد يفهمها من لم يقف على أصل لفظ الشافعي في كتاب أحكام القرآن ، فإنه أراد بإيرادها بيان معنى القرآن في الآيات المتعلقة بهذا الحكم ، فإن الزناة يجوز نكاح بعضهم لبعض ولغيرهم .

قال الشافعي : قال الله تبارك وتعالى : ﴿الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً والزَّانِيَةُ لا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى المُؤْمِنِينَ﴾ قال : واختلف في تفسير هذه الآية ، فقيل : فنزلت في بغايا كانت لهن رايات وكن غير محصنات ، فأراد بعض المسلمين نكاحهن فنزلت هذه الآية بتحريم أن ينكحهن إلا من أعلن بمثل ما أعلنَّ به ، أو مشرك .

وقيل : كن زوان مشركات ، فنزل أن لا ينكحهن إلا زانٍ مثلهن مشرك ، أو مشرك وإن لم يكن زانيًا ، وحرم ذلك على المؤمنين .

وقيل : أراد الزاني لا يزني إلا بزانية أو مشركة والزانية لا يزني بها إلا زانٍ أو مشرك فأراد [بالنكاح][3] الوطء .

وقوله : ﴿وحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى المُؤْمِنِينَ﴾[4] [أي][5] حرم الزنا على المؤمنين ،

---

(١) سورة النور ، آية (٣) . (٢) سورة النور ، آية (٣٢) .

(٣) في «الأصل» : الزنا ، وهو تحريف ، وانظر «السنن الكبرى» البيهقي (١٥٤/٧) ، و«المعرفة» : (٥/ ٢٧٤) .

(٤) سورة النور ، آية (٣) .

(٥) في «الأصل» : أو ، وهو تحريف ، والمثبت من سنن البيهقي الكبرى .

وقيل : هي عامة ولكنها نسخت ، وذكر حديث مجاهد .

وقوله : «**بعض أهل العلم**» قيل : هو ابن عباس ؛ فإنه رواه سعيد بن منصور وغيره ، عن سفيان ، عن عبيد اللَّه ، عن ابن عباس ، فكأن الشافعي شك فيه فترك اسمه .

قال الشافعي : والذي يشبه واللَّه أعلم ما قال ابن المسيب .

وذكر الحديث الأول بهذا اللفظ : «أنه قال في قول اللَّه تعالى : ﴿**الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً والزَّانِيَةُ لا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى المُؤْمِنِينَ**﴾[1] : إنها منسوخة ، نسخها قوله تعالى : ﴿**وأَنكِحُوا الأَيَامَى مِنكُمْ**﴾[2] فهي من أيامى المسلمين : يعني أنه يجوز نكاحها ، والأيامى جمع أيم ويقع على الرجل والمرأة إذا لم يتزوجا ، بكرين كانا أو ثَيِّبَيْنَ ، وقد تقدم شرح ذلك / . [٤/ق١٦٠-ب]

ومعنى الآية : زوجوا الأيم منكم من الأحرار والحرائر ، ومن كان فيه صلاح من عبادكم وإمائكم ، أي عبيدكم وجواريكم .

و«**البغايا**» الزواني ، جمع بَغِيّ ، بغت المرأة تبغي بغاءً فهي بغي ، إذا زنت .

وقوله : «**كانت على منازلهن رايات**» يريد أمارات وعلامات يُعرفن بها ، فمتى رُئيت تلك الراية منصوبة على منزل ؛ عُلم أنه منزل زانية .

قال الشافعي : وقد أتى رسولَ اللَّه ﷺ ماعز بن مالك فأقر عنده بالزنا مرارًا لم يأمره في واحدة منها أن يجتنب زوجة إن كانت له ، ولا زوجته أن تجتنبه ، وقد ذكر له رجل أن امرأة رجل زنت وزوجها حاضر ، فلم يأمر - فيما علمنا - زوجها باجتنابها ، وأمر أنيسًا أن يغدو عليها ، فإن اعترفت رجمها .

---

(١) سورة النور ، آية (٣٢) .

(٢) سورة النور ، آية (٣٢) .

وقد [جلد ابن][1] الأعرابي في الزنا مائة ، وغربه عامًا ، ولم ينهه - علمنا - أن ينكح ولا واحدًا أن ينكحه إلا زانية .

وقد رفع الرجل الذي قذف امرأته إليه أمر امرأته وقذفها برجل وانتفى من حملها ، فلم يأمره باجتنابها حتى لاعن بينهما .

وقد روي عنه أن رجلًا شكى إليه أن امرأته لا تدفع يد لامس ، فأمره بفراقها فقال له : إني أحبها . فأمره أن يستمتع بها .

وأخبرنا الشافعي رضي اللَّه عنه ، أخبرنا سفيان ، عن هارون بن رئاب ، عن عبد اللَّه بن عبيد بن عمير ، قال : «أتى رجل إلى رسول اللَّه ﷺ ، فقال : يا رسول اللَّه ، إن لي امرأة لا ترد يد لامس ، قال النبي ﷺ : فطلقها . فقال : إني أحبها . قال : فأمسكها إذن» .

هذا حديث أخرجه أبو داود والنسائي .

فأما أبو داود فأخرجه[2] عن الحسين بن حريث المروزي ، عن الفضل بن موسى ، عن الحسين بن واقد ، عن عمارة بن أبي حفصة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ... وذكر نحوه .

[٤/ق١٦١-أ] وأما النسائي[3] فأخرجه / عن محمد بن إسماعيل بن إبراهيم ، عن يزيد ، عن حماد بن سلمة وغيره ، عن هارون بن رئاب ، عن عبد اللَّه بن عبيد بن عمير .

وعن عبد الكريم ، عن عبد اللَّه بن عبيد بن عمير ، عن ابن عباس - عبد الكريم يرفعه إلى ابن عباس وهارون لم يرفعه - قالا : «جاء رجل ..» فذكر

(١) في «الأصل» : جلدت ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (٥/١٢) ، والمعرفة (٥/٢٧٦) .
(٢) أبو داود (٢٠٤٩) .
(٣) النسائي (٣٢٢٩) .

نحوه .

قال النسائي : عبد الكريم ليس بالقوي ، هارون بن رئاب أثبت منه ، وقد أرسل الحديث ، وهو ثقة ، وحديثه أولى بالصواب من حديث عبد الكريم .

وكذلك أخرجه الشافعي .

وقد أخرج الشافعي من رواية البيهقي عنه بإسناده[1] قال : أخبرنا رجل يقال له : أبو عبد اللَّه الخراساني ، قال : أخبرنا الفضل بن موسى ... وذكر إسناد أبي داود ، وقال في آخره : «فذكر وَجْدَهُ بها ، قال : استمتع بها» .

قوله : «**لا ترد يد لامس**» يريد الزنية ، وأنه يتهمها أنها مطاوعة لمن أرادها ، ولا ترد يده ، وتنقاد معه .

وقوله : «**فأمسكها إِذَا**» إِذْنٌ له منه بأن يرضى بما يرتاب منها ، ويصبر عليه ؛ لأنه لم يتحقق ذلك فيها ولا ثبت عنده .

وقوله : «**فاستمتع بها**» أي تمسكها بقدر ما تقضي متعة النفس من وطرها ، فالاستمتاع بالشيء : الانتفاع به إلى مدة ما ، ومنه نكاح المتعة ، وقد تقدم ذكر ذلك .

وقد استدل الشافعي بهذا الحديث على أن الرجل إذا اتهم زوجته وقذفها ، أو ظهر له منها ريبة ، لا يؤمر بفراقها ، وأن الزنا لا يفسخ النكاح ، ولا يغير حالًا بين الزوج والزوجة .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، قال : حدثني عبيد اللَّه بن أبي يزيد ، عن أبيه : «أن رجلًا تزوج امرأة لها ابنة من غيره ، وله ابن من غيرها ، ففجر الغلام بالجارية ، فظهر بها حبل ، فلما قدم عمر بن الخطاب مكة رفع ذلك إليه ، فسألهما / فاعترفا ، فجلدهما عمر الحدَّ ،وحرص أن يجمع [٤/ق١٦١-ب]

(١) المعرفة (٥/٢٧٦،٢٧٧) .

بينهما ، فأبى الغلام» .

هذا أخرجه الشافعي في كتاب «عشرة النساء» مؤكدًا لما تقدم من الأحاديث في هذا المعنى .

و«**الفجور**» : الزنا ، وقد روي[1] عن ابن عباس : «أنه سئل عن رجل فجر بامرأة ، أينكحها ؟ قال : نعم ذلك حين أصاب الحلال» .

وقال ابن عباس[1] : «أوله سفاح وآخره نكاح لا بأس به» .

وروي عن أبي بكر الصديق[2] - رضي اللَّه عنه - في جواز ذلك .

وعن جابر بن عبد اللَّه[2] وأبي هريرة[2] .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث : حرص عمر على الجمع بينهما ، فلو لم يكن جائزًا لما حرص عليه .

وقد أخرج الشافعي ، عن عمرو بن الهيثم ، عن شعبة ، عن الحكم ، عن سالم ابن أبي الجعد ، عن أبيه ، عن ابن مسعود : «في الرجل يزني بامرأة ثم يتزوجها ، قال : لا يزالان زانيين» .

قال الشافعي : ولسنا ولا إياهم نقول بهذا ، هما آثمان حين زنيا ، ومصيبان الحلال [حين][3] تناكحا غير زانيين ، وقد قال عمر وابن عباس نحو هذا .

وقد أخرج الشافعي - فيما بلغه - عن هشيم ، عن منصور ، عن ابن مسعود : «كان يكره أن يطأ الرجل أمته إذا فجرت ، أو يطأها وهي مشركة» .

وقال الشافعي : قال وكيع ، عن سفيان ، عن سماك ، عن حنش : «أن رجلًا تزوج امرأة فزنا [بها][4] قبل أن يدخل بها ، فرفع إلى عليّ ففرق بينهما وجلده

---

(١) انظر «المعرفة» (٥/٢٧٧) ، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٧/١٥٥) .

(٢) المصادر السابقة .

(٣) في «الأصل» : حتى ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٢٧٨) ، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٧/١٥٦) .

(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

الحد ، وأعطاها نصف الصداق» .

قال الشافعي : ولسنا ولا إياهم [ولا][1] أحد علمته يقول بهذا ، وإنما [أورد][2] هذا إلزامًا للعراقيين في خلاف علي وابن مسعود .

قال : ولم يختلف الناس - فيما علمت - في أن الزانية المسلمة لا تحل لمشرك وَثَنِّي ولا كتابي ، وأن المشركة / الزانية لا تحل لمسلم زان ولا غيره ، فإجماعهم [٤/ق١٦٢-أ] على هذا المعنى في كتاب اللَّه ؛ حجة على من قال : هو حكم بينهما ، واللَّه أعلم .

* * *

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٢) في «الأصل» : أراد ، والمثبت من المصادر السابقة .

الْفَصْل السَّادِسُ

◘ في نِكَاحِ المشْرِكِ ◘

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا الثقة - أحسبه إسماعيل بن إبراهيم بن علية - عن معمر ، عن الزهري ، عن سالم ، عن أبيه : «أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وعنده عشر نسوة ، فقال [له][1] النبي ﷺ : أمسك أربعًا وفارق سائرهن» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب : «أن النبي ﷺ قال لرجل من ثقيف - أسلم وعنده عشر نسوة -: أمسك أربعًا وفارق سائرهن» .

أخرج الرواية الأولى والثانية في كتاب «أحكام القرآن» ، وأخرج الرواية (الثالثة)[2] في كتاب «التعريض بالخطبة» .

هذا الحديث أخرجه الترمذي[3] عن هناد ، عن عبدة ، عن سعيد بن أبي عروبة ، عن معمر ، عن الزهري ... بالإسناد ، وذكر الحديث إلى قوله : «أربعًا» وقال : هكذا رواه معمر ، عن الزهري ، عن سالم ، عن أبيه .

قال : وسمعت محمد بن إسماعيل - يعني البخاري - يقول : هذا حديث غير محفوظ ، والصحيح ما روى شعيب بن أبي حمزة وغيره ، عن الزهري قال : حُدثت عن محمد بن سويد الثقفي : «أن غيلان بن سلمة أسلم وعنده عشر نسوة» .

قال محمد : وإنما حديث الزهري ، عن سالم ، عن أبيه : «أن رجلًا من ثقيف

---

(١) ليست في الأصل ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٣١٤) .

(٢) كذا في الأصل ، وكتب بالحاشية : لعلها الثانية .

(٣) الترمذي (١١٢٨) .

طلق نساءه ، فقال له عمر : لتراجعن نساءك ؛ أو لأرجمن قبرك كما رجم قبر أبي رغال» انتهى كلام الترمذي .

وهذا الحديث قد رواه جماعة كثيرة / من البصريين والكوفيين وغيرهم منهم : [٤/ق١٦٢-ب] ابن أبي عروبة ، وابن علية ، ومحمد بن جعفر غندر ، ويزيد بن زريع وغيرهم موصولًا ، وقالوا في الحديث : «فأمره أن يختار منهن أربعًا» أو ما يكون [هذا معناه وهؤلاء بصريون ، وكذلك رواه أبو عبيد ، عن يحيى بن سعيد][(١)] وعن سفيان ، عن معمر موصولًا ، وكذلك روي عن عبد الرحمن بن محمد المحاربي ، وعيسى بن يونس ، عن معمر وهؤلاء كوفيون .

وروي عن الفضل بن موسى - وهو خراساني - عن معمر موصولًا .

ورواه عبد الرزاق ، عن معمر ، عن الزهري عن النبي ﷺ مرسلًا .

وكذلك رواه مالك بن أنس ، عن الزهري مرسلًا .

وكذلك رواه ابن عيينة ، عن الزهري .

ورواه يونس بن يزيد ، عن الزهري ، عن محمد بن [أبي][(٢)] سويد .

ورواه عقيل ، عن الزهري قال : بلغنا عن عثمان بن محمد بن سويد .

[و][(٢)] رواه ابن وهب ، عن يونس [عن الزهري][(٢)] عن عثمان بن محمد بن [أبي][(٢)]سويد .

وقد روي من غير [جهة][(٣)] الزهري ، عن نافع وسالم [عن][(٢)] ابن عمر : «أن غيلان .....» الحديث .

---

(١) تكررت في «الأصل» .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٣١٥) .

(٣) في «الأصل» : وجه عن ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٣١٥) .

«**النسوة**» جمع امرأة من غير لفظها ، ولا واحد للنسوة من لفظها .

«**وسائر**» الشيء باقيه ، من السؤر : بقية الشراب ، وكثير من الناس يطلقون سائر الشيء على كله وهو غلط ؛ وإنما السائر : الباقي .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن الكافر إذا أسلم وعنده أكثر من أربع نسوة وأسلمن معه أو كن كتابيات ؛ كان عليه أن يختار منهن أربعًا ويفارق الباقي ، سواء اختار الأوائل في نكاحه أو الأواخر ، وبه قال مالك وأحمد ومحمد بن الحسن .

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما اللَّه تعالى : إن كان تزوجهن في عقد واحد فارق جميعهن ، وإن كان ذلك في عقود لزمته الأربع الأوائل / وفارق [٤/ق١٦٣-أ] البواقي ؛ فإن العقد إذا تناول أكثر من أربع يحرم من طريق الجمع ، ولا يكون مخيرًا فيه بعد الإسلام . وهذا بخلاف صريح الحديث .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا بعض أصحابنا ، عن أبي الزناد ، عن عبد المجيد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف ، عن عوف [بن][1] الحارث ، عن نوفل [بن][1] معاوية قال : «أسلمت وتحتي خمس نسوة ، فسألت النبي ﷺ ، **قال : فارق واحدة وأمسك أربعًا ، فعمدت إلى أقدمهن عندي عاقر منذ ستين سنة ففارقتها**» .

هكذا جاء الحديث في «المسند» عن بعض أصحابنا ، وقد جاء في كتاب «السنن»[2] للبيهقي قال : أخبرني من سمع ابن أبي الزناد يقول : أخبرني عبد المجيد ... وذكر الحديث ، وقال في آخره : «**فقال لي رسول اللَّه ﷺ أمسك أربعًا ؛ أيتهن شئت وفارق الأخرى ، فعمدت إلى أقدمهن صحبة ، عجوز عاقر معي منذ ستين سنة ففارقتها**» .

(١) في «الأصل» : عن ، وهو تحريف ، وانظر «المعرفة» (٥/٣١٦) و«السنن الكبرى» (٧/١٨٤) .
(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٧/١٨٤) .

«**العاقر**» : المرأة التي لا تلد ، وقد تقدم في رواية المسند مفارقة الواحدة على إمساك الأربع ، وعكس ذلك في رواية السنن ، أما وجه رواية المسند فلأن اهتمام الشرع ببيان الحلال والحرام أشد من غيره ، ثم تعجيل تعريف الحرام ليجتنب أهم من تقديم تعريف الحلال ليستعمل ، فكان تقديمه في الذكر أولى ؛ لئلا يقع في حرام ، وأيتهن قَرُبَ منها وهنَّ خمس حرام عليه .

وأما وجه رواية السنن وتقديم الإمساك على المفارقة ؛ فلأن رعايته لمصلحة الزوج وإعلامه بما يجوز له وما لا يجوز مهم ، مع علمه : أن من يكون قد جمع بين خمس نساء فما هو إلا لشدة ميله إلى النساء ورغبته فيهن ، فبدأ بتعريفه / [٤/ق١٦٣-ب] من يمسكه منهن ويصح له الجمع بينه ؛ رعاية لمصلحتة ، ووقوفًا عند غرضه ، وتعريفه بأن شأنك مع نسائك عندنا مهم ، وهذه معان تستنبط من بناء الألفاظ وترتيبها في الخطاب تقديمًا وتأخيرًا ، وتخفى على كثير من الناس لغفولهم عن النظر فيها .

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب : «أن صفوان ابن أمية هرب من الإسلام ، ثم جاء إلى النبي ﷺ ، وشهد حنينًا والطائف مشركًا وامرأته مسلمة ، واستقرا على النكاح» .

قال ابن شهاب : وكان بين إسلام صفوان وامرأته نحو من شهر .

هكذا أخرجه الشافعي في كتاب اختلافه مع مالك ، وقد أخرجه في القديم بالإسناد أنه بلغه : «أن نساءكن في عهد النبي ﷺ أسلمن بأرضهن غير مهاجرات ، وأزواجهن حين أسلمن كفار ، ومنهن ابنة الوليد بن المغيرة وكانت تحت صفوان بن أمية [فأسلمت يوم الفتح][1] وشهد الطائف وحنينًا وهو كافر وامرأته مسلمة ، فلم يفرق رسول اللَّه ﷺ بينه وبين امرأته حين أسلم ، واستقرت امرأته عنده بذلك النكاح» .

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٣١٩/٥) .

هذا الحديث طرف من حديث طويل أخرجه مالك في الموطأ[1] عن ابن شهاب ، وكان من حديث صفوان بن أمية : «أن النبي ﷺ خافه صفوان فهرب ، فأرسل له النبي ﷺ أمانًا إلى شهرين ، وكانت زوجته بنت الوليد بن المغيرة قد أسلمت قبله ، فلما وصله الأمان عاد وأقام مشركًا ، وشهد مع النبي ﷺ حنينًا والطائف ، ثم أسلم ؛ فأقرهما رسول الله ﷺ على النكاح». / [ق٤/١٦٤-أ]

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن أنكحة المشركين صحيحة ، وطلاقهم واقع ، وأهل الشرك يقرون على أنكحتهم إذا أسلموا ، وإذا أسلمت المرأة وتخلف زوجها عن الإسلام - مشركًا كان أو كتابيًا - فإن كان قبل الدخول بها انفسخ النكاح في الحال ، وإن كان بعد الدخول وقف الفسخ على انقضاء العدة ، فإن أسلم قبل الانقضاء كانا على النكاح ، وإن انقضت قبل أن يسلم انفسخ النكاح - اتفقت الدار أو اختلفت بينهما - وبه قال أحمد في إحدى الروايتين عنه ، وقال في الأخرى : ينفسخ النكاح في الحال .

وكذلك حكم الزوج إذا أسلم قبلها .

وقال مالك : إن كان هو المسلم قبلها عرض عليها الإسلام ، فإن أسلمت وإلا انفسخ نكاحها .

وقال أبو حنيفة : إن كانا في دار الإسلام ؛ عُرض الإسلام على الكافر منهما ، فإن أبى فرق بينهما ، وإن كانا في دار الحرب وقف على انقضاء العدة ، فإذا مضت ولم يجتمعا فرق بينهما ، وإن أسلم أحدهما ودخل إلى دار الإسلام وقعت الفرقة ؛ لاختلاف الدارين .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك ، عن ابن شهاب : «أن أم حكيم بنت الحارث بن هشام وكانت تحت عكرمة بن أبي جهل فأسلمت ،

---

(١) الموطأ (١١٣٢) .

وهرب من الإسلام ، ثم أتى النبي ﷺ فبايعه ، فثبتا على النكاح» .

قال الشافعي : أسلم أبو سفيان بن حرب بمر الظهران وهي دار خزاعة ، وخزاعة مسلمون قبل الفتح في دار الإسلام ، ثم رجع إلى مكة وهند بنت عتبة مقيمة على غير الإسلام ، فأخذت بلحيته وقالت : اقتلوا الشيخ الضال . ثم أسلمت بعد / إسلام أبي سفيان بأيام كثيرة ، وقد كانت كافرة مقيمة بدار [٤/ق١٦٤-ب] ليست بدار الإسلام يومئذ ، وزوجها مسلم في دار الإسلام [ورجع إلى مكة وهند بنت عتبة مقيمة على غير الإسلام][1] وهي في دار الحرب ، ثم صارت مكة دار الإسلام وأبو سفيان بها مسلم وهند كافرة ، ثم أسلمت قبل انقضاء العدة فاستقرا على النكاح ؛ لأن عدتها لم تنقض حتى أسلمت ، وكان كذلك حكيم بن حزام وإسلامه .

وأسلمت امرأة صفوان بن أمية وامرأة عكرمة بن أبي جهل بمكة ، وصارت دارهما دار إسلام ، وهرب عكرمة إلى اليمن وهي دار حرب ، وصفوان يريد اليمن وهي دار حرب ، ثم رجع صفوان إلى مكة وهي دار الإسلام وشهد حنينًا وهو كافر ، ثم أسلم فاستقرت عنده امرأته بالنكاح الأول ، ورجع عكرمة بن أبي جهل ، فأسلم واستقرت عنده امرأته بالنكاح الأول ؛ وذلك أن عدتها لم تنقض .

قال الشافعي : وما وصفت من أمر أبي سفيان وحكيم وأزواجهما ، وأمر صفوان وعكرمة وأزواجهما ، أمر معروف عند أهل العلم بالمغازي والله أعلم .

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٥/٣١٨) ، و«الأم» (٥/٤٤) .

الفصل السابع
في
◻ نكاح المريض ◻

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مسلم بن خالد وسعيد ، عن ابن جريج ، عن عكرمة بن خالد : «أن ابن أم الحكم سأل امرأة له أن يخرجها من ميراثها منه في مرضه فأبت ، فقال : لأدخلن عليك فيه من يُنْقِص حقك أو يضرُّ به - وفي نسخة أو يَضُرُّ بِكِ - فنكح ثلاثًا في مرضه ، / فأصدق كل واحدة منهن ألف دينار ، فأجاز ذلك عبد الملك بن مروان» . [٤/ق١٦٥-أ]

فقال سعيد بن سالم : إن كان ذلك صداق مثلهن جاز ، وإن كان أكثر ردت الزيادة ، وقال في «المحاباة» كما قلت أنا أيضًا في كتاب «الوصايا» الذي لم يسمع منه ، ويقول : قال الشافعي : أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج ، عن عمرو بن دينار ، أنه سمع عكرمة بن خالد يقول : «أراد عبد الرحمن بن أم الحكم في شكواه أن يخرج امرأته من ميراثها فأبت ، فنكح عليها ثلاث نسوة ، وأصدقهن ألف دينار كل امرأة منهن ، فأجاز ذلك عبد الملك بن مروان ، وشرك بينهن في الثمن» .

قال الربيع : هذا قول الشافعي ، قال : أرى ذلك صداق مثلهن ، ولو كان أكثر من صداق مثلهن [جاز النكاح وبطل ما زاد على صداق مثلهن](١) إن مات في مرضه ذلك .

لأنه في حكم الوصية والوصية لا تجوز لوارث .

هكذا أخرج هذا الحديث في كتاب النكاح من الإملاء .

---

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «المسند» للشافعي (١/٢٧٧) .

قوله : «**لأدخلن عليك فيه من ينقص حقك أو يضرُّ به أو بك**» يريد أنه لما امتنعت من أن تخرج نفسها من ميراثها قال لها : لأفعلن ما ينقص ميراثك مني أو يضر بحقك أَوْ بِكِ - على اختلاف النسختين - والذي هددها بفعله هو الزواج عليها ؛ فإنه إذا أدخل معها في الميراث زوجة أخرى ، شاركتها في نصيبها من ميراثه ، فهو الربع أو الثمن ، [فلو كان][1] لها الربع فيصير لها نصفه ، أو الثمن فيصير لها نصفه هذا إذا كانت زوجة واحدة ، فكيف وقد أدخل ثلاثًا وكان نصيبها الثمن فصار ربع الثمن ، وأي نقص أبلغ من هذا وأي إضرار بها أو بحقها أكمل منه ؟ لأنه غاية ما كان قدر عليه من النقص والإضرار ؛ حيث لا يقدر أن يجمع بين أكثر من / أربع نسوة . [٤/ق١٦٥-ب]

و«**المحاباة**» المسامحة ببعض الحق وترك ذلك حياءً منه وإفضالاً .

والذي ذهب الشافعي : أن نكاح المريض يصح في مرضه ، فإذا أصدقها مهر المثل كان من رأس ماله ، وإن كان أكثر من مهر المثل كان ذلك محاباة ، فإن كانت وارثة لم يثبت لها ذلك إلا باختيار الورثة ، وإن لم تكن وارثة مثل أن تكون كتابية أو أَمَة ، نظرت فإن خرج ذلك من الثلث جاز ، وإن لم يخرج من الثلث وقف على إجازة الورثة .

وقال الزهري : يصح النكاح ولا ترثه ، وقال ربيعة : يكون مهرها من الثلث .

وحكي عن مالك أنه قال : لا يصح .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن موسى بن عقبة ، عن نافع مولى ابن عمر ، أنه قال : «كانت بنت حفص بن المغيرة عند عبد الله بن أبي ربيعة فطلقها تطليقة ، ثم إن عمر بن الخطاب تزوجها ، فَحُدِّثَ أنها عاقر لا تلد ، فطلقها قبل أن يجامعها ، فمكثت

(١) في «الأصل» : فيكون .

حياة عمر وبعض خلافة عثمان ، ثم تزوجها عبد اللّٰه بن أبي ربيعة وهو مريض ؛ لتشرك نساءه في الميراث ، وكانت بينها وبينه قرابة» .

قال : وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن نافع : «أن ابن أبي ربيعة نكح وهو مريض ، فجاز ذلك» .

هذا الحديث مُؤَكِّد للحديث الذي قبله .

و«العاقر» المرأة التي لا تحبل ، وهذا أولى من قولنا : لا تلد ؛ لأن قولنا : لا تلد فيه تعذر الولادة عليها بعد الحبل ، وليس المراد بالعاقر هذا ، فالمراد امتناعها من الحبل .

[٤/ق١٦٦-أ] وقوله : «كانت / بينه وبينها قرابة» ذكر السبب الذي من أجله تزوجها في مرضه ، لأنه أراد نفعها بما ترثه من ماله بخلاف ما أراد عبد الرحمن ابن أم الحكم في زواجه ، فإنه أراد الإضرار بزوجته .

قال الشافعي : أخبرنا سعيد بن سالم : «أن شريحًا قضى في نكاح رجل [نكح][١] عند موته ، فجعل الميراث والصداق في ماله» .

قال : وبلغنا : «أن معاذَ بن جبل قال في مرضه الذي مات فيه : زوجوني ؛ لا ألقى اللّٰه وأنا عزب» .

وقد روي في إباحة نكاح المريض عن الزبير بن العوام وقدامة بن مظعون[٢] .

* * *

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/١٠١) .
(٢) راجع «الأم» (٤/١٠٣) ، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٦/٢٧٦) ، و«المعرفة» (٥/١٠١) .

الْفَصْلُ الثَّامِنُ
□ في نِكاحِ الْمُعْتَدَّةِ □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيب وسليمان بن يسار : «أن طليحة كانت تحت رُشيد الثقفي فطلقها البتة [فنكحت في عدتها][1] فضربها عمر بن الخطاب وضرب زوجها بالمخفقة ضربات ، وفرق بينهما ، ثم قال عمر بن الخطاب : أيما امرأة نكحت في عدتها ، فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها ؛ فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ، وكان خَاطبًا من الخُطَّاب ، وإن كان دخل بها ؛ فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم اعتدت من الآخر ، ثم لم ينكحها أبدًا» .

وقال سعيد : ولها مهرها بما استحل منها .

هذا الحديث هكذا أخرجه مالك في «الموطأ»[2] وقال : «لا يجتمعون أبدًا» .

قوله : «**وطلقها البتة**» يريد طلاقًا لا رجعة له فيه ، بأن يكون طلاقًا بائنًا أو ثلاثًا .

«**والمخفقة**» الدرة ، والخفق : الضرب والصفع .

وقوله : «**فضربها عمر وضرب زوجها بالمخفقة**» يجوز أن يشتركا / [٤/ق١٦٦-ب] في الضرب بها ؛ لأن حرف العطف جمع بينهما ، ويجوز أن ينفرد الزوج بها ويكون قد ضربها بغير المخفقة ، وهذا كأنه أشبه ؛ لأن الضرب بالدرة ليس من تأديب النساء.

---

(١) سقطت من «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٢٣٣/٥) ، و«المعرفة» (٦٣/٦) ، و«سنن البيهقي الكبرى» (٤٤١/٧) ، ومسند الشافعي (٣٠١/١) .

(٢) الموطأ (١١١٥) .

«**وضَرَبات**» جمع قِلَّة ، وهذا يعضد قول من قال : لا يتجاوز بالتعزيز عشر ضربات .

وقوله : «**كان خاطبًا من الخطاب**» يريد أنه لما لم يدخل بها كان من كالأجانب منها الذين يخطبونها ويرغبون في زواجها .

وقوله : «**بما استحل منها**» أي بما وطئها .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن المعتدة لا يجوز لها أن تتزوج وهي معتدة ، فإن تزوجت كان النكاح فاسدًا ، ويجب التفرقة بينهما ، فإن لم يدخل بها فعدتها من زوجها الأول بحالها تتمها ، لكنها تَسْقُط نفقتها وسكناها لذلك ، وإن كان الثاني دخل بها وكانا عالمين بالتحريم ، أو كان الزوج عالمًا به ، أو كان عالمًا أنها معتدة ؛ فالوطء زنًا ، ولا تنقطع به العدة .

وإن كانا جاهلين بالتحريم ، أو كان جاهلًا أنها معتدة ؛ فإن الوطء يقطع العدة .

وقال أبو حنيفة وأحمد - رضي الله عنهما - لا تنقطع العدة ، ثم إذا فُرِّقَ بينهما استكملت عدة الأول ، ثم اعتدت عن الثاني عدة كاملة ؛ لأن العدتين لا يتداخلان ، وعن مالك فيه روايتان .

وأما الحكم في قوله : «**ثم لا ينكحها أبدًا**» فقال في القديم : لا يجتمعان أبدًا ؛ أخذًا بقول عمر بن الخطاب في هذا الحديث ، وبه قال مالك .

وقال في الحديث : يكون خاطبًا من الخطاب يجوز له نكاحها ، وقد روي عن عمر أنه رجع عنه ، وبه قال علي بن أبي طالب ، وعلى قول علي اعتمد الشافعي في أن العدة لا تنقطع .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا يحيى بن حسان ، عن جرير ، عن عطاء / بن السائب ، عن أبي عمر ، عن علي : «أنه قضى في التي تتزوج في [٤/ق١٦٧-أ]

عدتها : [أنه][1] يفرق بينهما ، ولها الصداق بما استحل من فرجها ، وتكمل ما أفسدت من عدة الأول ، وتعتد من الآخر» .

هذا الحديث هو الذي اعتمد عليه الشافعي في كون العدة لا تنقطع على ما فصلناه وبيناه في حديث عمر .

وقوله : «**ما أفسدت من عدة الأول**» يريد أنها أفسدتها بنكاح الزوج الثاني في عدة الأول حيث لم تستكملها .

* * *

(١) في «الأصل» : أنها ، والمثبت من «الأم» (٥/٢٣٣) ، و «المعرفة» (٦/٦٤) .

الْفَصْلُ التَّاسِعُ

□ فِي نِكَاحِ الإِمَاءِ وَأَهْلِ الكِتَابِ □

أخبرنا الشافعي ، عن عبد المجيد ، عن ابن جريج ، قال : أخبرني أبو الزبير ، أنه سمع جابر بن عبدالله يقول : «من وجد صداق حرة فلا ينكح أَمَةً» .

أخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن مالك ، أنه بلغه : «أن ابن عباس وابن عمر سُئلا عن رجل [كانت][1] تحته امرأة حرة ، فأراد أن ينكح عليها أمة ؛ فكرها أن يجمع بينهما» .

قال الشافعي : فأحل الله حرائر المؤمنات ، واستثنى في الإماء المؤمنات أن تحلل بأن يجمع ناكحهن أن لا يجد طولًا لحرة ، وأن يخاف العنت في ترك نكاحهن ، «والعنت» : الزنا ، فزعمنا أنه لايحل نكاح أمة مسلمة حتى يجمع نكاحها الشرطين .

قال الشافعي : والكتاب كافٍ - إن شاء الله - فيه من قول غيري .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن عبد المجيد ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير : «أنه سمع جابر بن عبدالله سئل عن نكاح المسلم اليهودية والنصرانية ، فقال : / توزجناهن زمان الفتح بالكوفة مع سعد بن أبي وقاص ونحن لانكاد نجد المسلمات كثيرًا ، فلما رجعنا طلقناهن ،وقال : ولا يرثن مسلمًا ولا يرثهن ، ونساؤهم لنا حل»[2] . [٤/ق١٦٧-ب]

وروي في إباحة ذلك عن عمر ، وعثمان ، وطلحة ، وحذيفة ، وابن عباس ، إلا أن عمر كرهها .

---

(١) في «الأصل» : كان ، والمثبت من المعرفة (٥/٣٠٨) ، والموطأ (١١٢٨) .

(٢) زاد في «الأم» (٥/٧) ، «والمعرفة» (٥/٣٠٣) : «ونساؤنا حرام عليهم» .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - في كتاب «الجزية» : فمن كان من بني إسرائيل يدين بدين اليهود والنصارى نُكح نساؤه وأكلت ذبيحته ، ومن دان دين بني إسرائيل من غيرهم - من العرب أو العجم - لم تنكح نساؤه ولم تؤكل ذبيحته .

وأخرج عن إبراهيم بن محمد ، عن عبداللَّه بن دينار ، عن سعد مولى عمر - أو أبي عبداللَّه بن سعد - عن عمر أنه قال :«ما نصارى العرب بأهل [كتاب][1] وما تحل لنا ذبائحهم ، وما أنا بتاركهم حتى يسلموا أو أضرب أعناقهم» .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن الثقفي ، عن أيوب ، عن ابن سيرين قال : «سألت عَبيدة عن ذبائح نصارى بني تغلب فقال : لا تأكل ذبائحهم ؛ فإنهم لم يتمسكوا من نصرايتهم إلا بشرب الخمر» .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - وهكذا أحفظه ، ولا أحسبه أو غيره إلا وقد بلغ [بهذا الإسناد][2] علي بن أبي طالب .

---

(١) في «الأصل» : الكتاب ، والمثبت من «الأم» (٧/٥) ، والمعرفة (٣٠٥/٥) .

(٢) في «الأصل» : هذا بإسناد ، وهو تحريف ، والمثبت من المعرفة .

الْفَصْلُ العَاشِرُ

□ في الأَمَةِ تُعْتَقُ وَزَوْجُها عبْد □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك، عن ربيعة، عن القاسم بن محمد، عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت: «كانت في [بريرة][1] ثلاث سنن، وكانت في إحدى السنن: / أنها أعتقت، فخيرت في زوجها». [٤/ق١٦٨-أ]

هذا طرف من حديث طويل صحيح متفق عليه، أخرجه الجماعة بأسرهم طويلًا ومختصرًا[2]، وقد سبق بذكر طرقه، وهذا القدر منه.

أخرجه الشافعي - رضي اللَّه عنه - في كتاب «أحكام القرآن».

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه -: أن الأمة إذا كانت زوجة ثم بيعت لا يكون بيعها طلاقها، ويكون حكم المشتري فيها مع الزوج حكم البائع، وروي مثل ذلك عن عبد الرحمن بن عوف، وسعد بن أبي وقاص، وابن عمر، وإليه ذهب عامة الفقهاء، وروي عن عبداللَّه بن مسعود، وأبي بن كعب، وأنس بن مالك، وابن عباس أنهم قالوا: بيعها طلاقًا.

إذا ثبت هذا فإن أعتقها المشتري ثبت لها الخيار إن كان زوجها عبدًا بالإجماع، فإن كان حرًّا لم يكن لها الخيار، وإليه ذهب ابن عمر، وابن عباس، وعائشة، وابن المسيب، والحسن، وسليمان بن يسار، وربيعة، ومالك، والأوزاعي، وابن أبي ليلى، وأحمد، وإسحاق، وقال النخعي، والشعبي، وأبو حنيفة، وأصحابه: لها الخيار.

والمعنى في التخيير أنها [إن][3] اختارت فسخ النكاح كان لها، وإن اختارت

---

(١) في «الأصل»: برذة، وهو تحريف، وهي بريرة مولاة عائشة.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) ليست في الأصل.

البقاء معه فإن لها ذلك .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، عن أيوب بن أبي تميمة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس : «أنه ذكر عنده زوج بريرة ذلك فقال : كان ذلك مغيث عبد بني فلان ، كأني أنظر إليه يتبعها في الطريق وهو يبكي» .

هذا طرف من حديث بريرة المقدم ذكره ، إلا أن ذلك الطرف كان عن عائشة ، وهذا الطرف عن ابن عباس ، وقد أخرج حديث ابن عباس البخاري ، وأبو داود / والترمذي ، والنسائي . [٤/ق١٦٨-ب]

أما البخاري فأخرجه[1] عن عبد الأعلى بن حماد ، عن وهيب .

وعن قتيبة[2] ، عن عبد الوهاب ، كلاهما عن أيوب ، عن عكرمة .

وعن أبي الوليد[3] ، عن شعبة وهمام ، عن قتادة ، عن عكرمة .

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن موسى بن إسماعيل ، عن حماد ، عن الحذاء ، عن عكرمة .

وأما الترمذي فأخرجه[5] عن هناد ، عن عبدة ، عن سعيد ، عن أيوب وقتادة، عن عكرمة ، وسعيد هذا هو ابن أبي عروبة .

وأما النسائي فأخرجه[6] عن ابن بشار ، عن عبد الوهاب ، عن خالد ، عن عكرمة ، عن ابن عباس .

وهذا الحديث وإن كان حجة لما ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - من

(١) البخاري (٥٢٨١) .
(٢) البخاري (٥٢٨٢) .
(٣) البخاري (٥٢٨٠) .
(٤) أبو داود (٢٢٣١) .
(٥) الترمذي (١١٥٦) .
(٦) النسائي (٥٤١٧) .

كون زوج بريرة عبدًا ؛ فإنه لم يذكر هذا الحديث ولا الحديث الذي يجيء بعده عن ابن عمر في وجه الاستدلال بهما على أن زوجها [كان] عبدًا ، وإنما ذكره عقيب كلامٍ أورده في بعض كتبه ، ونحن نحكي القصة لتبيين سبب ذكره .

قال الشافعي : خالفنا بعض الناس في خيار الأمة ، فقال : تخير تحت الحر كما تخير تحت العبد ، وقالوا : روينا عن عائشة أن زوج بريرة كان حرًّا .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - فقلت له : روى عروة والقاسم عن عائشة رضي اللَّه عنها : أن زوج بريرة كان عبدًا ، وهما أعلم بحديث عائشة ممن رويت هذا عنه . قال : فهل تروون عن غير عائشة أنه كان عبدًا ؟ فقلت :هي المعتقة ، وهي أعلم به من غيرها ، وقد روي من وجهين قد تُثبت أنت ما هو أضعف منهما ، ونحن إنما نثبت ما هو أقوى منهما . قال : فاذكرهما .

فذكر الشافعي - رضي اللَّه عنه - هذا الحديث عن ابن عباس والحديث الذي يذكره بعد هذا عن ابن عمر ، وإنما قال الشافعي بحديث ابن عباس وابن عمر : ونحن إنما نثبت ما هو أقوى / [منهما][1] لأن الحفاظ اختلفوا في عكرمة مولى ابن عباس ، فمنهم من لم يحتج بحديثه - منهم مسلم بن الحجاج صاحب الصحيح - ومنهم من يحتج بحديثه - وهؤلاء الأكثر - وعكرمة هو راوي هذا الحديث عن ابن عباس . [٤/ق١٦٩-أ]

وأما حديث ابن عمر ؛ فلأن في رواة حديثه القاسم بن عبداللَّه بن عمر بن حفص العمري شيخ الشافعي ، وهوضعيف عند أهل العلم بالحديث ، فلم [ير][2] الشافعي - رضي اللَّه عنه - الاحتجاج بما رواه عنه ، فلهاتين العلتين قال الشافعي ما قاله لمخاطبه ، ولأجل ذلك أخرج هذين الحديثين .

---

(١) في «الأصل» : بينهما ، وهو تحريف .

(٢) ليست في «الأصل» ، وانظر المعرفة (٣٦١/٥) .

وأما قوله في الحديث : «**كأني أنظر إليه يتبعها في الطريق وهو يبكي**» لأنه كان يحبها ولا يؤثر فراقها ، وهي له كارهة ، مختارة لفراقه .

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا القاسم بن عبدالله بن عمر بن حفص ، عن عبدالله بن دينار ، عن عبدالله بن عمر : «أن زوج بريرة كان عبدًا».

هذا هو الحديث الذي أشرنا إليه ، وهو وإن كان القاسم بن عبدالله ضعيفًا فقد روي عن ابن عمر من طرق أخرى أن زوجها كان عبدًا .

وأخبرنا الشافعي - رحمه الله - أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أنه كان يقول في الأمة تكون تحت العبد فتعتق : إن لها الخيار ما لم يمسها ، فإن مسها فلا خيار لها» .

يريد بالمس هاهنا الوطء ؛ لقوله تعالى : ﴿**وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ**﴾(١) أي من قبل الوطء .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن خيار الأمة إذا أعتقت ، فيه ثلاثة أقوال :

الأول : أنه على الفور ، فإن أخرت الخيار عن حالة الإمكان ؛ بطل ، كخيار الرد بالعيب .

والثاني : أن لها الخيار إلى ثلاثة أيام .

والثالث : أنه على التراخي إلى أن يمسها باختيارها أو تصرح بما يبطله

وهذا مذهب ابن عمر وحفصة ، وهو ظاهر السنة ، فإن / النبي ﷺ خَيَّر [٤/ق١٦٩-ب] بريرة بعد أن مضى زمان الإمكان ، والحاجة داعية إليه ، ويعضد ذلك قول الشافعي عقيب حديث حفصة الذي ذكره آنفًا :

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٣٧) .

ولا أعلم في توقيت الخيار شيئًا يتبع إلا قول حفصة زوج النبي ﷺ : «ما لم يمسها» وفي تركها إياه أن يمسها كالدلالة على ترك الخيار ، فإن أصابها ، أو تراخى زمان الإمكان واعتذرت بالجهالة ففيه قولان :

أحدهما : تحلف ويكون [لها][1] الخيار ، وهو أحب إلينا .

والثاني : لاخيار لها .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن عروة بن الزبير : «أن مولاة لبني عدي بن كعب - يقال لها : زبراء - أخبرته أنها كانت تحت عبدٍ وهي أمة يومئذ فعتقت ، قالت : فأرسلت إلي حفصة زوج النبي ﷺ فدعتني ، فقالت : إني مخبرتك خبرًا ولا أحب أن تصنعي شيئًا ؛ إن أمرك بيدك ما لم يمسك زوجك . قالت : ففارقته ثلاثًا» .

هكذا أخرجه في كتاب «أحكام القرآن» وعاد أخرجه فيه مرة أخرى بالإسناد واللفظ ، وقال في آخره : «ولم تقل لها حفصة : لايجوز أن تطلقي ثلاثًا» .

فأورده في الأول في خيار الأمة إذا أعتقت ، وأورده ثانيًا لجواز جمع الطلاق الثلاث وايقاعه .

هذا حديث صحيح ، قد أخرجه مالك في «الموطأ»[2] بالإسناد ، وفي آخره : «فقلت : هو الطلاق ثم الطلاق ثم الطلاق ، ففارقته ثلاثًا» .

قوله : **«وهي أمة يومئذ»** لما كانت تحت العبد .

وقوله : **«فعتقت»** الفعل لها ، وهو مفتوح العين والتاء ، وكثير ممن لا علم عنده يقول : عُتِق العبد وعُتِقت الأمة بضم العين وكسر التاء ، وإنما هو أعتق وأعتقت .

وقولها : **«ولا أحب أن تصنعي شيئًا»** تريد ترك السرعة والعجلة فيما تجيبها

(١) سقط من «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٥/٣٦٢) .

(٢) الموطأ (١١٧٢) .

به ؛ فإن حفصة لم ترد أن تحملها على الفراق ولا على إبقاء النكاح ؛ إنما أرادت أن تعرفها مالها وعليها في الأمر ، فقالت : «ما أحب أن تصنعي شيئًا» أي في أمر الفراق والاجتماع .

وقوله : «**ففارقته ثلاثًا**» يفسره ما جاء في رواية «الموطأ» :«هو الطلاق ثم الطلاق» .

وهذا هو الحديث الذي أشار إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - : ولا أعلم في توقيت الخيار شيئًا يتبع إلا قول حفصة .

وقد ذكرناه في حديث ابن عمر .

* * *

الْفصْل الحادِي عَشَر
□ في أحْكَام مُتفَرّقةٍ □

أخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - قالَ : أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن ابن المسيب أنه قال : قال عمر بن الخطاب :

«أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص [فمسها][1] فلها صداقها ، وذلك لزوجها غُرم على وَلِيِّها» .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن وكيع ، عن سفيان ، عن رجل ، عن الشعبي ، عن علي : «في رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص قال : إذا لم يدخل بها فرق بينهما ، وإن كان دخل بها [فهي][2] امرأته إن شاء طلق وإن شاء أمسك» .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه فيما بلغه - عن يحيى بن عباد ، عن حماد بن سلمة ، عن بديل بن ميسرة ، عن أبي الوضيء : «أن أخوين تزوجا أختين ، فأهديت كل واحدة منهما إلى أخي زوجها فأصابها ، فقضى علي - عليه السلام - على كل واحد منهما بصداق ، وجعله يرجع به على الذي غره» .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - قال :أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن معمر ، عن الزهري ، عن ابن المسيب ، عن عمر : «أنه جعل أجل العِنِّين سنة» .

[٤/ق١٧٠-ب] هكذا رواه المزني عنه ، ورواه الزعفراني عنه في القديم / بالإسناد : «أن عمر قال : يؤجل العِنِّين سنة فإن جامع وإلا فرق بينهما» .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٨٤/٥) ، و«المعرفة» (٣٥٢/٥) ، و«سنن البيهقي» (٧/ ٢١٤) .

(٢) في «الأصل : وهي ، والمثبت من «السنن الكبرى» للبيهقي (٢١٥/٧) ، و«المعرفة» (٢٥٣/٥) .

وروي ذلك عن عمر ، وعبدالله بن مسعود ، والمغيرة بن شعبة .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن سفيان بن عيينة ، عن محمد بن المنكدر ، أنه سمع جابر بن عبدالله يقول : «كانت اليهود تقول :من أتى امرأته في قبلها من دبرها جاء ولده أحول ، فأنزل الله تعالى : ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ﴾[1] .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - قال :أخبرني عمي محمد بن علي بن شافع ، قال : أخبرني عبدالله بن علي بن السائب ، عن عمرو بن أحيحة بن الحلاج - أو عن عمرو بن فلان بن أحيحة ، قال الشافعي : أنا شككت - عن خزيمة بن ثابت : «أن رجلاً سأل النبي ﷺ عن إتيان النساء في أدبارهن - أو إتيان الرجل امرأته في دبرها - فقال النبي ﷺ : [حلال][2] فلما ولى الرجل ، دعاه أو أمر به فدعي ، فقال : كيف قلت ؟ في أي الخُربتين - أو في أي الخُرْزتين أو في أي الخُصْفتين ؟ - أمن دبرها في قبلها ؟ فنعم ، أم من دبرها في دبرها ؟ فلا ، إن الله لا يستحيي من الحق ؛ لاتأتوا النساء في أدبارهن» .

قال الشافعي - رضي الله عنه - : عمي ثقة ، وعبدالله بن علي ثقة ، وقال : وقد أخبرني محمد بن علي الأنصاري [المحدث][3] به أنه أثنى عليه خيرًا ، وخزيمة ممن لا يشك عالم في ثقته ، فلست أرخص فيه بل أنهى عنه .

هذا الحديث ذكره الشافعي في كتاب «أحكام القرآن» في قوله تعالى : ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ﴾[4] وقال : فاحتملت الآية معنيين أحدهما أن تؤتى المرأة من حيث شاء زوجها ؛ لأن معنى ﴿أَنَّى شِئْتُمْ﴾

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٢٣) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٣٣٤/٥) ، وفي «الأم» (١٧٣/٥) : «إي حلال» .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المصادر السابقة .

(٤) سورة البقرة ، آية (٢٢٣) .

من أين شئتم ، لا محظور منها كما لا محظور من الحرث ، واحتملت أن الحرث إنما يراد به النبات ، وموضع الحرث الذي يطلب به الولد الفرج دون ماسواه ، ولاسبيل لطلب الولد غيره ، فاختلف أصحابنا في إتيان النساء في أدبارهن ، فذهب ذاهبون إلى إحلاله وآخرون إلى تحريمه ، وأحسب كلا الفريقين تأولوا ما وصفت من احتمال الآية على موافقة كل واحد منهم ؛ فطلبنا الدلالة عن رسول الله ﷺ فوجدنا حديثين أحدهما ثابت ، وهو حديث سفيان بن عيينة ، عن محمد بن المنكدر ، أنه سمع جابر بن عبدالله يقول : «كانت اليهود تقول : من أتى امرأته في قبلها من دبرها جاء ولده أحول ؛ فأنزل الله تعالى : ﴿**نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ**﴾[1] الآية .

ثم قال في موضع آخر : وبَيِّنٌ أن موضع الحرث موضع الولد ، وأن الله أباح الإتيان فيه إلا وقت المحيض ، قال : وإباحة الإتيان في موضع يشبه أن يكون تحريم غيره ، فالإتيان في الدبر حتى يبلغ منه مبلغ الإتيان في القبل يحرم بدلالة الكتاب ثم السنة ، وذكر حديث عمه محمد بن علي بن شافع .

«**الخربة**» كل ثقب مستدير مثل ثقب الأذن ، وجمعها خُرَب ، وأراد بالتثنية : الدبر والقبل ، وقد جاء في كتاب «السنن» : الخُرْتين تثنية الخرت وجمعه خُروت ، وهو ثقب الإبرة والفأس ونحوه ، وهو مثل الخُربة .

وأما «**الخُرْزَتَان**» فتثنية الخرزة ، وهي كل ثقب الخرز .

وأما «**الخُصْفتان**» : فتثنية الخُصفة ، وهي المرة الواحدة من خصف النعل إذا خرزها .

وقوله : «**نعم**» في جواب سؤال نفسه من فصيح الكلام واختصاره ؛ لأن التقدير : إن كنت تريد من دبرها فلا .

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٢٣) .

ثم قال : «**إن الله لا يستحيي من الحق**» حين صرح بهذا اللفظ حيث ذكر القبل والدبر ، والوطء / فيهما ، ولم يكن التصريح بأمثال هذه الألفاظ من عادته إلا في موضع الحاجة إلى البيان والإيضاح ، كما قال لماعز في استفساره عن زناه في المرة الثالثة أو الرابعة : «أنكتها» . [٤/ق١٧١-ب]

ثم عقب كلامه بصريح النهي فقال : «**لا تأتوا النساء في أدبارهن**» .

وتفصيل المذهب : أن المزني حكى عن الشافعي - رضي الله عنه - في القديم أنه قال : ذهب بعض أصحابنا في إتيان النساء في أدبارهن إلى إحلاله وآخرون إلى تحريمه ، ثم قال في آخر الباب : وقال الشافعي : ولا أرخص فيه بل أنهى عنه

وحكى محمد بن عبدالله بن عبد الحكم عن الشافعي أنه قال : ما صح عن النبي ﷺ في تحريمه ولا تحليله شيء والقياس أنه حلال .

قال الربيع : كذب والذي لا إله إلا هو ، وقد نص الشافعي على تحريمه في ستة كتب ، وروي تحريمه عن علي ، وعبدالله ، وابن عباس ، وابن مسعود ، وأبي الدرداء ، ومجاهد ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه ، وأحمد ، وروي عن زيد ابن أسلم ، ونافع ، إباحته ، واختلف أصحاب مالك ، فروي [عنه][1] أنه قال : ما أدركت أحدًا أقتدي به في ديني يشك في أنه حلال ، ويقال : إنه نص عليه في كتاب السر ، وأهل العراق من أصحابه ينكرون ذلك . والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن سالم ابن عبدالله ، عن أبيه ، أن عمر بن الخطاب قال : «ما بال رجال يطؤون ولائدهم ثم يعزلون ؛ لا تأتيني وليدة يعترف سيدها أن قد أَلَمَّ بها ؛ إلا ألحقت به ولدها ، فاعزلوا بعد أو اتركوا» .

---

(١) تكررت في «الأصل» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - قال : أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن صفية بنت أبي عبيد ، عن عمر : «في إرسال الولائد يوطئن ...» مثل معنى حديث ابن شهاب / [عن سالم][1] . [٤/ق١٧٢-أ]

أخرج هذا الحديث مالك في الموطأ[2] ، وقال في الثانية : «ثم يدعونهن يخرجن ، لا تأتيني وليدة ...» وذكر الحديث ، وقال في آخره : «فأرسلوهن» وهذه الزيادة قد أخرجها الشافعي - رضي اللَّه عنه - في القديم .

«**ما بال فلان**» أي ما شأنه .

و«**الولائد**» : جمع وليدة ، وهي هاهنا الأمة ، فإن الوليد والوليدة يقعان على الصبي والصبية أيضًا ، وهي فعلية بمعنى مفعولة أي مولودة .

«**والعزل**» : أن يجامع الرجل المرأة ولا ينزل معها إنما ينزل خارجًا عن فرجها .

«**والإلمام**» بالشيء المقاربة فكنى به عن الجماع .

وقوله : «**إلا أُلحقت به ولدها**» يريد أنها إن جاءت بولد ؛ فإني أُلحقه بسيدها ، سواء عزل عنها أو لم يعزل ؛ فإن الولد للفراش .

وقوله : «**في إرسال الولائد يوطئن**» هو ما كانوا عليه من عادة العرب في الإماء كن يخرجن ، فربما عرض لهن بعض الزناة فوطئهن ، فكن يحملن ، وكان مواليهن لا يلحقن بهم أولادهن ؛ لأنهم كانوا يعزلون عنهن ، فقال عمر : إن عزلتم أو لم تعزلوا فمن جاءت وليدته بولد وكان قد وطئها مرة ؛ فإنني ألحق به ولدها .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - أن العزل يجوز مع الأمة ، وأما الحرة ففي العزل عنها بغير إذنها وجهان ، فأما إن كانت الزوجة أمة فله العزل عنها بإذنها وغير إذنها ؛ كراهة أن يُسْتَرَقّ ولده .

---

(١) في «الأصل» : عالم ، وهو تحريف ، والمثبت من «الموطأ» .

(٢) الموطأ (١٤٢٢) .

قال الشافعي - رضي الله عنه - وروي عن سليمان التيمي ، عن أبي عمرو الشيباني ، عن ابن مسعود - في العزل - قال : «هو الوأد الخفي» .

قال : وعن عمرو بن الهيثم ، عن شعبة ، عن عاصم ، عن زر ، عن علي : «أنه كره العزل» .

قال الشافعي : وليسوا يأخذون بهذا ، ولا يرون بالعزل بأسًا .

أورده فيما خالف العراقيون عليًا وعبدالله ، قال : ونحن نروي عن عدد من أصحاب النبي ﷺ [أنهم رخصوا في ذلك ولم يرو به بأسًا .

قال : ويروى عن النبي ﷺ][1] / أنه سئل عن ذلك فلم يذكر فيه نهي ، ثم ذكر حديث سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن عطاء بن أبي رباح ، عن جابر بن عبدالله قال : «كنا نعزل ورسول الله ﷺ بين أظهرنا والقرآن ينزل» . [٤/ق١٧٢-ب]

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - في كتاب «حرملة» : عن إبراهيم بن سعد، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبدالله ، عن أبي سعيد الخدري : «أن رسول الله ﷺ سئل عن العزل ، فقال :لا عليكم أن [لا][2] تفعلوا ؛ فإنه ليس من نسمة يقضى أن تكون إلا وهي كائنة» والله أعلم .

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٣٦٦) .
(٢) سقط من «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٣٦٨) .

الْفَصْل الثَّاني عَشَرَ
□ فِي الوَلِيمةِ وآدَابِ الأكْلِ □

أخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا عبد الوهاب ، عن أيوب ، عن محمد بن سيرين : «أن أباه دعى نفرًا من أصحاب رسول اللَّه ﷺ - يعني إلى الوليمة - فأتاه فيهم أُبَي بن كعب - وأحسبه قال - : فبارك وانصرف» .

الوليمة تقع على كل طعام يتخذ لحادث سرور ، إلا أنها بالعرس أخص ؛ لكثرة الاستعمال ، وقد خصت العرب أسماء الأطعمة ببعضها ، فسموا طعام الولادة : الخُرْس ، وطعام الختان : العذيرة والإِعْذَار ، وطعام القدوم : النقيعة ، وطعام البناء : الوكيرة ، وطعام حلق رأس المولود في اليوم السابع : العقيقة ، وطعام حذق الصبي[1] : الحذاق ، وطعام العرس : الوليمة ، وقد أُطلقت الوليمة على كل طعام يدعى إليه ، ويسمى كل طعام أيضًا مأدبة ، فأقل الوليمة لمن قدر عليها شاة ، فإن لم يستطع اقتصر على ما يقدر عليه .

والإجابة إليها واجبة ، وقيل : مستحبة ، ومن حضرها إن كان مفطرًا فهل يلزمه / الأكل ؟ فيه خلاف ، وإن كان صائمًا صومًا واجبًا حضر ولا يفطر ، ويدعوا لصاحب الوليمة ، ويبارك عليه ويعود . [٤/ق١٧٣-أ]

ومعنى قوله : «**فبارك وانصرف**» أي دعا له بالبركة ، وإن كان صومه تطوعًا فيستحب له أن يفطر ؛ لأن الصائم المتطوع أمير نفسه ، وإدخال السرور على قلب أخيه المسلم بأكل طعامه أولى من تطوعه .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - : وإن كان المدعو صائمًا أجاب وبارك

---

(١) الحِذْق والحذاقة : المهارة ، وحذق الغلام القرآن : أي مهر فيه ، ويقال لليوم الذي يختم فيه الصبي القرآن : هذا يوم حِذَاقِه . انظر لسان العرب (مادة : حذق) .

وانصرف ، ولم أحتم عليه أن يأكل ، وأحب لي لو فعل إن كان صومه غير واجب ؛ إلا أن يأذن له رب الوليمة .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - قال : حدثنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج - قال الشافعي : ولا أدري عن عطاء أو غيره - قال : «جاء رسول ابن صفوان [إلى][1] ابن عباس وهو يعالج زمزم يدعوه وأصحابه ، فأمرهم فقاموا ، واستعفاه وقال : إن لم يعفني جئته» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - قال : أخبرنا مالك ، عن / إسحاق بن عبداللَّه بن أبي طلحة ، عن أنس بن مالك : «أن النبي ﷺ أتى أبا طلحة وجماعة معه فأكلوا عنده ، وكان ذلك في غير وليمة» . [٤/ق١٧٣-ب]

قوله : «**وكان ذلك في غير وليمة**» من قول الشافعي - رحمة اللَّه عليه - وهذا طرف من حديث طويل صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري[2] ومسلم[3] والترمذي[4] ، ونحن نشير إلى طريق من جملة طرقهم .

قال أنس بن مالك : قال أبو طلحة لأم سليم : «قد سمعت صوت رسول اللَّه ﷺ ضعيفًا أعرف فيه الجوع ، فهل عندك من شيء ؟ قالت : نعم . فأخرجت أقراصًا من شعير ، ثم أخذت خمارًا لها فلفت الخبز ببعضه ، ثم دسته تحت ثوبي وردتني ببعضه ، ثم أرسلتني إلى رسول اللَّه ﷺ قال : فذهبت به ، فوجدت رسول اللَّه ﷺ ومعه الناس ، فقمت عليهم ، فقال رسول اللَّه ﷺ : أرسلك أبو طلحة ؟ فقلت : نعم . فقال : للطعام ؟ فقلت : نعم . فقال رسول اللَّه ﷺ لمن معه : قوموا بنا .

---

(١) تكررت في الأصل .

(٢) البخاري (٣٥٧٨) .

(٣) مسلم (٢٠٤٠) .

(٤) الترمذي (٣٦٣٠) .

فانطلقوا وانطلقت بين أيديهم حتى جئت أبا طلحة ، فقال أبو طلحة : يا أم سليم ، قد جاء رسول اللَّه ﷺ بالناس ، وليس عندنا ما نطعمهم فقالت : اللَّه ورسوله أعلم . فانطلق أبو طلحة حتى لقي رسول اللَّه ﷺ ، فأقبل رسول اللَّه ﷺ معه حتى دخلا ، فقال رسول اللَّه : هلمي ما عندك يا أم سليم . فأتت بذلك الخبز ، فأمر به رسول اللَّه ﷺ فَفُتَّ ، وعصرت عليه أم سليم عُكَّةً لها فَأَدَمَتْهُ ، ثم قال فيه رسول اللَّه ﷺ ما شاء اللَّه أن يقول ، ثم قال : ائْذَن لعشرة . فأذن لهم ، فأكلوا حتى شبعوا ، ثم خرجوا ، ثم قال : ائْذَن لعشرة . فأذن لهم فأكلوا حتى شبعوا ثم خرجوا ، ثم قال : ائْذن لعشرة . حتى أكل القوم كلهم وشبعوا ، والقوم سبعون / رجلًا أو ثمانون» . [٤/ق١٧٤-أ]

قوله : «**ردتني ببعضه**» أي جعلته لي رداء .

و«**هلمي**» أحضري .

و«**العكة**» وعاء السمن وهي معروفة .

و«**أَدَمَتْه**» أي جعلت فيه إدمًا ، وهو ما يؤكل مع الخبز .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي اللَّه عنه - : أن ما عدا الوليمة من الأطعمة فإن الإجابة إليها مستحبة ، وقال أحمد : لا يستحب .

قال الشافعي : إتيان دعوة الوليمة حق ، والوليمة التي نعرف : وليمة العرس ، قال : وكل دعوة دعى لها رجل فاسم الوليمة يقع عليها ، فلا أرخص لأحد في تركها .

قال : ولو تركها لم يَبِنْ لي أنه عاصٍ في تركها كما يَبين لي في وليمة العرس ؛ لأني لا أعلم النبي ﷺ ترك الوليمة على عرس ، ولم أعلمه أَوْلَمَ على غيره .

قال : وأحب للرجلِ إذا دعا الرجلَ إلى طعام أن يجيبه .

بلغنا أن رسول اللَّه ﷺ قال : «لو أهدي إليَّ ذراع لقبلت ، ولودعيت إلى كراع لأجبت» .

قال الشافعي : و إن دعي إلى الوليمة وفيها المعصية نهاهم ، فإن نحَّوا ذلك عنه وإلا لم أحب له أن يجلس .

وأخرج في كتاب «حرملة» : أخبرنا أنس بن عياض ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة أنها قالت : «قدم رسول اللَّه ﷺ من سفر وقد سترت على بابها دُرْنُوكًا[١] فيه الخيل أولات الأجنحة ، فأمرها فنزعته» .

وأخرج في كتاب «حرملة» : أخبرنا سفيان ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، أن النبي ﷺ قال : «من صَوّر صُورة ، عُذِّب وكلف أن ينفخ فيها ؛ وليس بنافخٍ»[٢] .

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - عن مالك ، عن أبي الزبير ، عن جابر : «أن رسول اللَّه ﷺ نهى أن يأكل الرجل بشماله»[٣] .

/ وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن سفيان قال : أخبرنا زكريا ومسعر ، عن علي بن الأقمر ، عن أبي جحيفة ، أن النبي ﷺ قال : «لا آكل متكئًا»[٤] . [٤/ق١٧٤-ب]

وأخرج الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا سفيان ، قال : أخبرنا عبد الكريم الجزري ، عن عكرمة ، عن ابن عباس : «أن النبي ﷺ نهى أن ينفخ في الإناء أو يتنفس فيه»[٥] .

---

(١) الدرنوك : ضرب من الثياب أو البُسُط ، له خمل قصير كخمل المناديل وبه يشبه فروة البعير والأسد . انظر اللسان (مادة : درنك) .

(٢) أخرجه البخاري (٥٩٦٣) ومسلم (٢١١٠) من طرق عن ابن عباس .

(٣) أخرجه مسلم (٢٠٩٩) من طريق مالك به .

(٤) أخرجه البخاري (٥٣٩٨) من طريق مسعر ، عن علي بن الأقمر به .

(٥) أخرجه الحميدي في مسنده (٥٢٥) عن عبد الكريم الجزري به .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - قال : أخبرنا سفيان ، قال : أخبرنا عاصم الأحول ، عن الشعبي ، عن ابن عباس قال : «رأيت رسول الله ﷺ أمر بدلو من ماء زمزم فنزع له ، فشرب وهو قائم»[1] .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - في كتاب «حرملة» بإسناده ، عن عبد الرحمن بن أبي عمرة ، عن جدة له - يقال لها : كبشة - : «أن النبي ﷺ دخل عليها ، فرأى عندها قربة معلقة ، فشرب من فيها وهو قائم ، فقطعت فم القربة وكان عندها»[2] .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن محمد بن إسماعيل ، عن ابن أبي ذئب ، عن ابن شهاب ، عن عبيد الله بن عبدالله ، عن أبي سعيد الخدري : «أن رسول الله ﷺ نهى عن اختناث الأسقية ؛ أن يشرب من أفواهها»[3] ورواه المزني عنه بالإسناد وقال : «أن تكسر ويشرب من أفواهها» .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - عن سفيان ، قال : حدثنا معمر ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة قالت : «كان أحب الشراب إلى رسول الله ﷺ الحلو البارد»[4] .

وأخرج الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، قال : حدثنا إسماعيل بن أبي خالد ، عن حكيم بن جابر ، عن أبيه قال : «دخلت على رسول الله ﷺ / [٤/ق١٧٥-أ]

---

(١) أخرجه البخاري (١٦٣٧) ، ومسلم (٢٠٢٧) من طريق عاصم به .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٤٣٤/٦) ، والبيهقي في الشعب (١١٨/٥) .

(٣) أخرجه البخاري (٥٦٢٥) ، ومسلم (٢٠٢٣) من طرق عن ابن شهاب به .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (٣٨/٦) ، والترمذي (١٨٩٥) ، وقال الترمذي : هكذا رواه غير واحد عن ابن عيينة - مثل هذا - عن معمر ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة ، والصحيح ما روي عن الزهري عن النبي ﷺ مرسلًا .

فرأيت عنده الدباء ، فقلت : ما هذا يارسول اللّه ؟ قال : نكثر به طعامًا»[1] .

وأخرج الشافعي - رضي اللّه عنه - عن مالك ، عن أبي الزناد ، عن الأعرج ، عن أبي هريرة ، أن رسول اللّه ﷺ قال : «يأكل المسلم في معي واحد ، والكافر يأكل في سبعة أمعاء»[2] .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٣٥٢/٤) ، وابن ماجه (١٠٩٨/٢ رقم ٣٣٠٤) من طريق إسماعيل بن أبي خالد به .

(٢) أخرجه البخاري (٥٣٩٢) من طريق مالك به ، وأخرجه مسلم (٢٠٦٣) من طريق مالك ، عن سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة وفيه قصة .

الفَصْل الثَالث عَشَر

◘ في القسَم ◘

أخبرنا الشافعي - رضي اللّه عنه - أخبرنا مالك ، عن عبد اللّه بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن : «أن رسول اللّه ﷺ حين تزوج أم سلمة وأصبحت عنده قال لها : ليس بك على أهلك هوان ؛ إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن ، وإن شئت ثلثت عندك ودرت ؟ قالت : ثلِّث» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا عبد المجيد ، عن ابن جريج ، عن حبيب بن أبي ثابت ، أن عبد الحميد بن عبداللّه بن أبي عمرو والقاسم بن محمد بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، أخبراه أنهما سمعا أبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام يحدث ، عن أم سلمة ، أنها أخبرته : «أنها لما قدمت المدينة أخبرتهم : أنها ابنة أبي أمية بن المغيرة ، فكذبوها ، وقالوا : ما أكذب الغرائب ، حتى أنشأ إنسان منهم الحج ، فقالوا : أتكتبين إلى أهلك ؟ فكتبت معهم ، فرجعوا إلى المدينة ، قالت : فصدقوني وازددت عليهم كرامة ، فلما حللت جاءني رسول اللّه ﷺ يخطبني ، فقلت له : ما مثلي نكح ؛ أما أنا فلا ولد لي ، وأنا غيور ذات عيال . قال : أنا أكبر منك ، وأما الغيرة فيذهبها اللّه ، وأما العيال فإلى اللّه ورسوله . / فتزوجها رسول اللّه ﷺ ، فجعل يأتيها ويقول : أين زناب ؟ حتى جاء عمار بن ياسر فاختلجها ، قال : وهذه تمنع رسول اللّه ﷺ . وكانت ترضعها ، فجاء رسول اللّه ﷺ فقال : أين زناب ؟ فقالت قريبة بنت أبي أمية ووافقها عندها أخذها عمار بن ياسر ، فقال رسول اللّه ﷺ : إني آتيكم الليلة . فقالت : فقمت فوضعت ثفالي ، وأخرجت حبات من شعير كانت في جرّ ، وأخرجت شحمًا فعصدته - أو صعدته - قال : فبات رسول اللّه ﷺ

[٤/ق١٧٥-ب]

وأصبح ، فقال حين أصبح : إن لك على أهلك كرامة ؛ فإن شئت سبعت لك ، وإن سبعت لك أسبع لنسائي» .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا ابن أبي رواد ، عن ابن جريج ، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث ، عن أم سلمة : «أن رسول اللَّه ﷺ خطبها ، فساق نكاحها وبناءه بها وقوله لها : إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن» .

وأخرج الروايتين الأولتين في كتاب «الخلع والنشوز» وأخرج الرواية الثالثة في كتاب «أحكام القرآن» ، وهو صحيح أخرجه مالك في «الموطأ» ومسلم ، وأبو داود ، والنسائي ، ولم يخرج أحد منهم القصة المذكورة في الحديث .

فأما مالك فأخرجه[1] عن عبداللَّه بن أبي بكر [عن عبد الملك بن أبي بكر][2] عن أبيه .

وأما مسلم فأخرجه[3] عن أبي بكر بن أبي شيبة ومحمد بن حاتم ويعقوب بن إبراهيم ، عن يحيى بن سعيد ، عن سفيان ، عن محمد بن أبي بكر ، عن عبد الملك بن أبي بكر ، عن أبيه ، عن أم سلمة ، ولم يذكر الثلاث .

وأخرجها[3] أيضًا عن يحيى بن يحيى ، عن مالك مثل الشافعي .

وأما أبو داود فأخرجه[4] عن زهير بن حرب / ، عن يحيى ، عن سفيان ، مثل مسلم . [٤/ق١٧٦-أ]

وأما النسائي فأخرجه عن[5]

---

(١) «الموطأ» (١١٠٢) . (٢) سقط من «الأصل» ، والمثبت من الموطأ .

(٣) مسلم (١٤٦٠) . (٤) أبو داود (٢١٢٢) .

(٥) بيض له المؤلف ، والحديث أخرجه النسائي في الكبرى (٥/٢٩٣ رقم ٨٩٢٥) من طريق يحيى عن سفيان به ، وأخرج الرواية الثانية وفيها القصة (٥/٢٩٣ رقم ٨٩٢٦) من طريق حجاج عن ابن جريج به .

فقوله : «**ليس بك على أهلك هوان**» من الكلام الذي يقدم من القائل بين كلامه ؛ توطئة لما يريد أن يقوله ، وتأنيسًا للمخاطب ، وتمهيدًا لعذره عما يريد أن يبديه إليه ، وهذا النوع في الخطاب كثير ، كقوله ﷺ : «ليس لنا مثل السوء كذا وكذا ، ولغيرنا مثل السوء كذا وكذا» وكقوله : «نحن الآخرون السابقون . كيت وكيت» وكقول الناس في محاوراتهم لمن يخاطبونهم : أنت تعرف محلك من قلبي ، ومنزلتك عندي ، وكرامتك علي ، وأشباه ذلك ، فكأن النبي ﷺ لما أراد أن يعلم أم سلمة حكم السنة في القسم بين النساء والمقام عندهن ، وخاف أنه إذا أقام عندها ثلاثًا وانتقل عنها ربما ظنت أن ذلك لسبب أوجب انتقاله من ملل أو إيثار غيرها عليها ، أو ميل إلى سواها ، فقدم هذا اللفظ بين يدي قوله ؛ ليعلمها أن حكم العدل بين النساء يقتضي له أن ينتقل عنها إذا وفَّاها حقها ، وأن ذلك ليس لهوان بها ، أو ملل منها وميل إلى غيرها ، فما ألطف خطابه وأحسن آدابه ﷺ .

قوله : «**سبعت**» أي أقمت عندك سبعًا ، وكذلك «**ثلثت**» تقول : سبعت الشيء تسبيعًا إذا جعلته سبعة ، وثلثته إذا جعلته ثلاثة ، وكذلك إلى العشرة .

و«**الغرائب**» جمع غريبة وهذا الجمع [مخصص][(1)] بالمؤنث نحو طريفة وطرائف ، ولا يقال : صديق وصدائق ، ولا شديد وشدائد .

فأما قولهم في المذكر : خليفة وخلائف ؛ فلأجل دخول تاء / التأنيث في الاسم . [٤/ق١٧٦-ب]

وإنما أنكر أهل المدينة أم سلمة لأنها من المهاجرات الأُول ، وذلك أن أول من هاجر إلى المدينة أبو سلمة بن عبد الأسد ، ومنع بنو المغيرة بن عبدالله بن مخزوم أم سلمة أن تهاجر مع زوجها ، فأقامت مكرهة على ذلك قريبًا من سنة ، ثم أذنوا لها في اللحاق بزوجها ، فتوجهت إليه مهاجرة ، فوصلت المدينة وكان أبو سلمة

(١) في «الأصل» : مخفض ، وهو تحريف .

نازلًا بها ولم يكن أهل المدينة يعرفونها ؛ فلذلك أنكروها لما انتسبت لهم .

وقولها : «**فلما حللت**» كلام فيه اختصار لأنها تريد فلما مات زوجي أبو سلمة بعد ذلك وحللت - تعني : انقضاء العدة - خطبني رسول الله ﷺ .

وقولها : «**ما مثلي نكح**» قد جاء تفسيره في قولها : «فلا ولد لي ، وإني امرأة غيور ، وذات عيال» .

وأما قولها : «**أما أنا فلا ولد لي**» تريد أنها كبيرة لا يولد لها ، يدل على صحة ذلك : قول النبي ﷺ لها : «أنا أكبر منك» ويشهد لذلك : ما جاء في «مسند أحمد بن حنبل»[1] في بعض روايات هذا الحديث قولها : «فقالت : يا رسول الله ﷺ ، إن في ثلاث خصال ؛ أنا امرأة كبيرة ، فقال : أنا أكبر منك» .

وجاء في رواية أخرى[2] «فقالت : مامثلي نكح أما أنا فلا ولد في» أي لا يرجى أن يجيء مني ولد ؛ لكبري . فقال رسول الله ﷺ : أنا أكبر منك» .

فقولها في هذه الرواية : «لا ولد في» يدل على أنها أرادت بقولها : «لا ولد لي» أي لا يرجى لي أن ألد ، هذا إن صحت الرواية بقولها : «لا ولد لي» .

وأما «**زناب**» فهو لفظ مبني من اسم زينب ، وليس تصغيرًا لها ، ولكنه تغيير للاسم حيث هي صغيرة ، فكأنه ﷺ كان إذا / دخل على أم سلمة حين تزوجها يرى بنتها زينب - وكانت صغيرة - في حجرها ، فيكره أن يفرق بينهما رفقًا بهما فيسأل عنها لذلك ، فلما جاء عمار بن ياسر وعرف ذلك من لطف أخلاق رسول الله ﷺ «**اختلجها**» أي استلبها بسرعة وأخذها من حجرها ؛ لعلمه بما يريده رسول الله من ذلك ، ولذلك قال عمار : «هذه تمنع رسول الله ﷺ» . [٤/ق١٧٧-أ]

---

(١) المسند (٦/٣٢٠) .

(٢) المسند (٦/٣٢١) .

وإنما فعل عمار ذلك ؛ لأنه كان أخا أم سلمة من الرضاعة ، وقد صرح به في «مسند أحمد»[١] قال : «فعلم بذلك عمار وكان أخاها من الرضاعة فأتاها فقال : أين هذه المشقوحة المقبوحة التي قد آذيت بها رسول الله ﷺ ؟ فأخذها وذهب بها» .

وجاء في رواية أخرى[٢] قال : «فبلغ ذلك عمار بن ياسر ، فأتاها فقال : حلت بين رسول الله ﷺ وبين حاجته ، هلمي الصبية . فأخذها واسترضع لها» .

و«**الثفال**» الجلد الذي يبسط تحت رحا اليد لنقي الدقيق من التراب ، وهذا يدل على أنها لما أخرجت الشعير من الجرّ طحنته ثم عصدته أو صعدته ، والصعد في الأصل : اللَّيُّ ، تقول : عصده عصدًا إذا لواه ، ومنه سميت العصيدة لأنك تعصدها بالمِسواط ، أي تلويها فتنقلب ولا يبقى في الإناء منها شيء إلا انقلب .

وأما قوله : «**أو صعدته**» فإنه هكذا جاء في المسند بالشك ، ولم أجده مشروحًا في موضع ، فإن صحت الرواية فمعناه والله أعلم : أن ما يكون من المقلوب مثل : جذب وجبذ بمعنى واحد .

وإما أن يكون من قولهم : [خل][٣] مصعد ، وشراب مصعد إذا عولج بالنار ، والتصعيد / الإذابة ، حكى ذلك الأزهري . [٤/ق١٧٧-ب]

قال الخطابي : وقوله : «**إن شئت سبعت لك وإن سبعت لك سبعت لنسائي**» ليس فيه دليل على سقوط حقها الواجب لها وهو الثلاث إذا لم يسبع ، ولو كان ذلك حقها الواجب لها إذا لم يسبع بمعنى التبدئة ثم يحتسب عليها لم يكن للتخيير معنى ؛ لأن الإنسان لايُخَيَّر بين جميع الحق وبين بعضه ، فدل على

---

(١) مسند أحمد (٦/٢٩٥) .

(٢) مسند أحمد (٦/٣٢٠) ، (٦/٣٢١) .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من لسان العرب (٣/٢٥٥) .

أنه بمعنى التخصيص والله أعلم .

قال : ويشبه أن يكون هذا من الأمر بالمعروف الذي أمر الله به في قوله تعالى : ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[1] وذلك لأن البكر لما فيها من الحنوّ والحياء تحتاج إلى فضل إمهال وصبر ، وحسن عشرة ورفق ؛ ليتوصل الزوج إلى الإرب منها .

والثيب قد جربت الأزواج وخبرت الرجال وارتاضت بصحبتهم ؛ فالحاجة إلى ذلك في أمرها أقل ، إلا أنها تخص بثلاث ؛ تكرمة لها وتأنيسًا للألف فيما بينه وبينها ، والله أعلم .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - : أن الرجل إذا كان تحته امرأتان مثلًا ثم تزوج أخرى ، فإنه يقطع الدور الذي كان للاثنتين الأولتين ويقيم عند الأخرى إن كانت بكرًا سبعًا ، وإن كانت ثيبًا ثلاثًا ، ولا يقضي للاثنتين الأولتين ما فاتهما ، وإن شاءت المستجدة إذا كانت ثيبًا أن يقيم عندها سبعًا ويقضي للاثنتين فعل ، وبه قال مالك وأحمد وإسحاق وأبو عبيد والشعبي والنخعي ، وقال أبو حنيفة : يقضي لها بكل حال .

قال الشافعي - رضي الله عنه - في حكاية / قول من خالفه في هذه المسألة : [٤/ق١٧٨-أ] أليس قال رسول الله ﷺ : «إن شئت سبعت عندك وسبعت عندهن ، وإن شئت ثلثت عندك ودرت» ؟ قلت : نعم . قال : فلم يعطها في السبع شيئًا إلا أعلمها أنه يعطي غيرها مثله .

قال : فقلت له : إنها كانت ثيبًا فلم يكن لها إلا ثلاث ، فقال لها : إن أردت حق البكر وهو أعلى حقوق النساء وأشرفه عندهن (فعفوت)[2] حقك إذ لم

(١) سورة النساء ، آية : (١٩) .

(٢) العفو ها هنا بمعنى : التكثير ، قال أبو عبيد : يقال منه عفا الشعر وغيره إذا كثر ، قال الله تبارك وتعالى ﴿حتى عفوا﴾ يعني كثروا . انظر غريب الحديث لأبي عبيد (١٤٧/١) .

تكوني بكرًا ، فيكون لك سبع فعلت ، وإن لم تريدي عفوه وأردت حقك فهو ثلاث . قال : فهل له وجه غيره ؟ قلت : لا ، إنما يخير من له حق يشركه فيه غيره ، في أن يترك من حقه .

وأخبرنا الشافعي - رضي اللَّه عنه - أخبرنا مالك ، عن حميد ، عن أنس أنه قال : «للبكر سبع وللثيب ثلاث» .

وقد رواه المزني ، عن الشافعي ، عن عبد الوهاب ، عن حميد ، عن أنس أنه قال : «للبكر سبع وللثيب ثلاث ، فَتِلْكُم السنة» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه الجماعة إلا النسائي .

فأما مالك فأخرجه في «الموطأ»(١) إسنادًا ولفظًا .

وأما البخاري فأخرجه(٢) عن مسدد ، عن بشر - هو ابن المفضل - عن خالد ، عن أبي قلابة ، عن أنس - ولو شئت أن أقول : قال النبي ﷺ لقلت ولكن - قال : «السنة إذا تزوج البكر أقام عندها سبعًا ، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثًا» .

وله في أخرى(٣) عن يوسف بن راشد ، عن أبي أسامة ، عن سفيان ، عن أيوب وخالد ، عن أبي قلابة ، عن أنس قال : «من السنة ....» وذكر الحديث . قال أبو قلابة : ولو شئت لقلت إن أنسًا رفعه إلى النبي ﷺ .

[٤/ق١٧٨-ب] وأما / مسلم فأخرجه(٤) عن يحيى بن يحيى ، عن هشيم ، عن خالد ، عن أبي قلابة ... وذكر نحو البخاري ، وقال فيها : قال خالد : لو قلت : إنه رفعه ... فيه أن القائل خالد ، وهو خالد الحذاء .

---

(١) الموطأ (١١٠٣) .
(٢) البخاري (٥٢١٣) .
(٣) البخاري (٥٢١٤) .
(٤) مسلم (١٤٦١) .

وأما أبو داود فأخرجه[1] عن عثمان بن أبي شيبة ، عن هشيم وإسماعيل ، عن خالد .

وأما الترمذي فأخرجه[2] ، عن أبي سلمة يحيى بن خلف ، عن بشر بن المفضل، عن خالد ... وذكر نحو البخاري .

وإنما ذكر الشافعي هذا الحديث ؛ تأكيدًا وتحقيقًا لما ذهب إليه مما شرحناه في حديث أم سلمة .

وقوله : «**للبكر سبع وللثيب ثلاث**» بلام التمليك ، وأنه فصل بين البكر والثيب بالعدد يدل على ثبوت ما قاله الشافعي ، ولو كان ذلك على جهة القضاء كما ذهب إليه من ذهب لم يكن ذلك لها ، ولا للفصل بينهما معنى في ذلك ، ولما اختارت أم سلمة حقها حيث قالت : «ثلاث» ، ولكان قول النبي ﷺ في التثليث كقوله في التسبيع ، فلما قال في التسبيع : «سبعت عندهن» وقال في التثليث : «ثم درت» فاختارت التثليث حق لها ؛ إلا على وجه القضاء والله أعلم .

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن ابن عباس : «أن النبي ﷺ توفي عن تسع نسوة ، وكان يقسم لثمان» .

وأخرجه بالإسناد : «أن رسول الله ﷺ قبض عن تسع نسوة ، وكان يقسم بينهن لثمان» .

أخرج الأولى في كتاب «الخلع» والثانية في كتاب «أحكام القرآن» وهو طرف من حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم والنسائي .

أما البخاري / فأخرجه[3] عن إبراهيم بن موسى ، عن هشام بن يوسف ، عن [٤/ق١٧٩-أ]

---

(١) أبو داود (٢١٢٤) .

(٢) الترمذي (١١٣٩) .

(٣) البخاري (٥٠٦٧) .

ابن جريج ، عن عطاء قال : «حضرنا مع ابن عباس جنازة ميمونة بسرف ، فقال ابن عباس : هذه زوجة النبي ﷺ فإذا رفعتم نعشها فلا تزعزعوها ولا تزلزلوها وارفقوا ؛ فإنه كان عند رسول اللَّه ﷺ تسع فكان يقسم لثمان ولا يقسم لواحدة» .

وأما مسلم فأخرجه[1] عن إسحاق بن إبراهيم ومحمد بن حاتم ، عن محمد بن بكر ، عن ابن جريج ... وذكر مثل البخاري .

قال عطاء : «التي لا يقسم لها صفية بنت حيي بن أخطب» .

قال مسلم[1] : وحدثني محمد بن رافع وعبد بن حميد ، عن عبد الرزاق ، عن ابن جريج .

وفي أخرى[2] عن يعقوب بن إبراهيم ، عن أبي مريم ، عن سفيان [عن عمرو ابن دينار][3] عن عطاء ، عن ابن عباس قال : «توفي رسول اللَّه ﷺ وعنده تسع نسوة يصيبهن إلا سودة إنما وهبت يومها وليلتها لعائشة» .

في هذا الحديث جواز ترك النساء حقها ، وأن تؤثر به غيرها ، فإن النبي ﷺ لم يكن جائرًا في قسمته ، ولا حائفًا في عدله ، وبيان ذلك في رواية النسائي أنها وهبت يومها وليلتها لعائشة ، وذلك أن النبي ﷺ أراد طلاقها ، فقالت له : لا تطلقني وأنا أجعل نصيبي لعائشة ، أريد أن أحشر في جملة أزواجك ، فكان يقسم لثمان .

وأما ما جاء في رواية مسلم من قول عطاء : إنها صفية . فليس بمحفوظ ، وإنما المحفوظ أنها سودة ، واللَّه أعلم .

---

(١) مسلم (١٤٦٥) .

(٢) لعل هنا سقط ، فهذا الطريق ليس عند مسلم وإنما هذا طريق النسائي (٣١٩٧) الذي أشار إليه المؤلف ولم يذكره ها هنا ، ويدل عليه ما في الشرح الآتي .

(٣) ليست في «الأصل» ، والمثبت من سنن النسائي .

قال الشافعي : فيجوز للرجل حبس المرأة على ترك بعض القسم لها أو كله ما طابت به نفسًا ، فإذا رجعت فيه لم يحل له إلا العدل أو فراقها .

/ وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا عمي محمد بن علي بن شافع ، عن ابن شهاب ، [٤/ق١٧٩-ب] عن عبيد الله ، عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت : «كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفرًا أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سفيان ، عن هشام ، عن أبيه : «أن سودة وهبت يومها لعائشة» .

أخرج الأولى في كتاب «الخلع والنشوز» وأخرج الثانية في كتاب «أحكام القرآن» ، وأخرج في «الإملاء» الرواية الأولى وزاد فيها : «فخرج سهمها في غزوة بني المصطلق ، فخرج بها» .

وهو حديث صحيح أخرجه البخاري وأبو داود والنسائي .

فأما البخاري فأخرجه[1] عن محمد بن مقاتل ، عن عبدالله ، عن يونس ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة ... وذكر الحديث ، وزاد في آخره : «وكان يقسم لكل امرأة منهن يومها [وليلتها ، غير أن سودة بنت زمعة وهبت يومها][2] وليلتها لعائشة زوج النبي ﷺ تبتغي بذلك رضا رسول ﷺ» .

وأما النسائي فأخرجه[3]

القرعة معروفة ، تقول : تقارع القوم ، واقترعوا بمعنىً واقترعت ، والاسم القرعة .

---

(١) البخاري (٢٦٨٨) .

(٢) سقط من «الأصل» ، والمثبت من صحيح البخاري .

(٣) بيض له المصنف في «الأصل» وسقط العزو لأبي داود ، فأما أبو داود فأخرجه (٢١٣٨) من طريق ابن وهب عن يونس ، عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة مثل البخاري وفيه الزيادة .
وأما النسائي فأخرجه في عشرة النساء من الكبرى (٢٩٢/٥) مثل طريق أبي داود والبخاري .

والذي ذهب إليه الشافعي - رضي الله عنه - أن الرجل إذا كان له زوجات فأراد أن يسافر وحده دونهن أو أراد إخراجهن كلهن معه كان ذلك له ، فأما إن أراد أن يخرج بعضهن معه فليس له ذلك إلا بالقرعة ، فأيتهن خرج سهمها سافر بها إن اختار ذلك ، لأن القرعة لا توجب عليه السفر بإحداهن ، وإنما توجب تقدمها على غيرها وأن لا يتركها / ويسافر بغيرها ، والتي يسافر بها [لا][1] تحسب عليها مدة السفر للباقيات من النساء ، ولا يقضي لهن ما فاتهن في أيام السفر ، وقال داود : عليه القضاء لهن . [٤/ق١٨٠-أ]

قال الشافعي : ولو كان المسافر يقسم لمن خلف عدة ما غاب لم يكن للقرعة معنى ، إنما معناها أن تصير لمن خرج [سهمها][2] هذه الأيام خالصة دون غيرها ؛ لأنه موضع ضرورة ، والله أعلم .

---

(١) تكررت بالأصل .

(٢) في «الأصل» سهمه .

كتاب الصداق وفيه فصلان

فيما يصح أن يكون صداقًا ومقداره

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن أبي حازم ، عن سهل بن سعد الساعدي : «أن امرأة أتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إني قد وهبت نفسي لك . فقامت قيامًا طويلًا ، فقام رجل فقال : يا رسول الله ، زوجنيها إن لم تكن لك بها حاجة . قال : فقال رسول الله ﷺ : هل عندك من شيء تصدقها إياه ؟ فقال : ماعندي إلا إزاري هذا . فقال النبي ﷺ : إن أعطيتها إياه جلست لا إزار لك ، فالتمس شيئًا . قال : لا أجد شيئًا . قال : فالتمس ولو خاتمًا من حديد . فالتمس فلم يجد شيئًا ، فقال له رسول الله ﷺ : هل معك من القرآن شيء ؟ قال : نعم ، سورة كذا وسورة كذا - لسور سماها - فقال رسول الله ﷺ : زوجتكها بما معك من القرآن» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ... بالإسناد : «أن رجلًا خطب إلى النبي / ﷺ امرأة قائمة ، فقال له النبي ﷺ في صداقها ، فقال : التمس ولو خاتم من حديد» . [٤/ق١٨٠-ب]

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ... بالإسناد : «أن رسول الله ﷺ زوج امرأة بسورة من القرآن» .

هذا حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه الجماعة .

أما مالك فأخرجه[١] في «الموطأ» بالإسناد والرواية الأولى .

وأما البخاري فأخرجه[٢] عن قتيبة ، عن يعقوب بن عبد الرحمن .

وعن قتيبة[٣] والقعنبي[٤] ، عن عبد العزيز بن أبي حازم .

---

(١) الموطأ (١٠٩٦) .
(٢) البخاري (٥٠٣٠) .
(٣) البخاري (٥٠٨٧) .
(٤) البخاري (٥٨٧١) .

وعن علي بن عبدالله ، عن سفيان[١] .

وعن أبي النعمان ، عن حماد بن زيد[٢] ، كلهم عن أبي حازم ... وذكر نحوه بطوله .

وأخرج[٣] الرواية المختصرة عن عبدالله بن يوسف ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرجه[٤] عن قتيبة ، عن يعقوب بن عبد الرحمن وعبد العزيز بن أبي حازم .

وعن خلف ، عن حماد بن زيد .

وعن زهير ، عن ابن عيينة[٤] .

وعن إسحاق بن إبراهيم ، عن الدراوردي[٤] .

وعن أبي بكر ، عن الحسين بن علي ، عن زائدة[٤] . كلهم عن أبي حازم ، يزيد بعضهم على بعض .

وأما أبو داود فأخرجه[٥] عن القعنبي ، عن مالك .

وأما الترمذي فأخرجه[٦] عن الحسن بن علي الخلال ، عن إسحاق بن عيسى وعبدالله بن نافع ، عن مالك .

وأما النسائي فأخرجه[٧] عن هارون بن عبدالله ، عن معن ، عن مالك .

وعن قتيبة ، عن يعقوب ، عن أبي حازم[٨] .

(١) البخاري (٥١٤٩) .
(٢) البخاري (٥١٤١) .
(٣) البخاري (٥١٣٥) .
(٤) مسلم (١٤٢٥) .
(٥) أبو داود (٢١١١) .
(٦) الترمذي (١١١٤) .
(٧) النسائي (٣٣٥٩) .	(٨) النسائي (٣٣٣٩) .

ذكر الشافعي الرواية الأولى في كتاب «الصداق» والثانية في كتاب «اختلافه مع مالك» والثالثة في كتاب «المناسك» .

قوله : «**تصدقها إياه**» أي تجعله لها صداقًا ، تقول : أصدقت المرأة . إذا سميت لها صداقًا ، والصداق بفتح الصاد وكسرها - مهر المرأة / وكذلك الصَدُقة - بفتح الصاد وضم الدال - وقد ضموا الصاد وسكنوا الدال . [٤/ق١٨١-أ]

وقد جاء في الرواية الأولى : «**ولو خاتمًا من حديد**» بالنصب على أنه مفعول قوله : «**التمس**» وجاء في الرواية الثانية بالرفع ، وهو بعيد ، فإن صحت الرواية فيكون معطوفًا على «التمس» كأنه قال : فالتمس أي اطلب شيئًا ما ، ثم استأنف فقال : «ولو خاتم من حديد» ، أي ولو أن الملتَمَس خاتم من حديد ، و«**لو**» هاهنا وما يجري هذا المجرى معناها التمني ، لا التي يمتنع بها الشيء لامتناع غيره ، فالتمني كقوله تعالى : ﴿**وَدُّوا لَوْ تُدْهِنُ فَيُدْهِنُونَ**﴾[1] و﴿**فَلَوْ أَنَّ لَنَا كَرَّةً فَنَكُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ**﴾[2] .

والأخرى كقوله تعالى : ﴿**لَوْ أَنَّ اللَّهَ هَدَانِي لَكُنتُ مِنَ الْمُتَّقِينَ**﴾[3] و«**لو**» في هذا الحديث وأشباهه تفيد معنى التمني الذي هو [في][4] الأصل يعني التقليل والمبالغة فيه أي ولو أن شيئًا كان والباقي قوله : «بما معك من القرآن» بالتعريض كقولك : بعتك هذا الثوب بدينار ، والمراد : زوجتكها بتعليمك إياها ما معك من القرآن ، وقد تأوَّله بعضهم فقال : إنما زوجه إياها بحفظه تلك السور من القرآن تفضيلًا له ، ولو كان كذلك لكانت المرأة موهوبة له بلا مهر ، وهذا خاصة للنبي ﷺ ليست لغيره ، ولولا أنه أراد معنى المهر لم يكن لسؤاله إياه : «هل معك من القرآن شيء» معنى ؛ لأن التزويج ممن لا يحسن القرآن جائز جوازه

---

(١) سورة القلم ، آية (٩) .

(٢) سورة الشعراء ، آية (١٠٢) .

(٣) سورة الزمر ، آية (٥٧) .

(٤) ليست في «الأصل» .

ممن يحسنه ، وليس في الحديث ما يدل على أنه جعل مهرها دَينًا عليه إلى أجل ، فكان الظاهر أنه جعل تعليمه القرآن إياها مهرًا لها ، كيف وقد صرح زائدة في روايته عن أبي حازم ، عن سهل بن سعد قال :«انطلق فقد زوجتكها بما تعلمها من القرآن» .

وفيه من الفقه أن المنافع يجوز أن تكون صداقًا كأعيان الأموال ، وتدخل فيه الإجارات وما كان في معناها من / خياطة ثوب ، ونقل متاع ، ونحو ذلك ، وبه قال مالك وأحمد . [٤/ق١٨١-ب]

وقال أبو حنيفة : لا يجوز أن يكون هذا .

وفيه دليل على [جواز أخذ][1] الأجرة على تعليم القرآن .

وفيه دليل على أنه لا حَدَّ لأقل المهر .

وفيه أنه لم يسألها هل أنت في عدة من تزوج أو على شبهة ونحو ذلك أم لا ، وهذا شيء يفعله الحكام احتياطًا ، فلو تركه تارك وجعل الأمر على ظاهر الحال وصدقها على قولها كان ذلك جائزًا ما لم يعلم خلافه .

والذي ذهب إليه الشافعي أن النكاح بلفظ الهبة لا ينعقد عنده ، وبه قال ابن المسيب وعطاء والزهري وربيعة وأحمد ، ولا ينعقد إلا بلفظ التزويج والإنكاح .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : ينعقد به وبلفظ البيع والتمليك والصدقة ، وفي لفظ الإجارة عنه روايتان.

وقال مالك : ينعقد بذلك إذا ذكر المهر .

وأما للنبيّ ﷺ ففي انعقاده بلفظ الهبة وجهان ، ومع الانعقاد فإنه كان خالصًا له بقوله عز وجل : ﴿خَالِصَةً لَّكَ مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾[2] .

---

(١) في الأصل : أخذ جواز ، وهو خطأ .

(٢) سورة الأحزاب ، آية (٥٠) .

وأما تسمية الصداق وذكره في العقد فليس بشرط ولا واجب ولكنه مستحب ، فإذا ترك ذكره انعقد النكاح ، وإذا عقد النكاح بمجهول أو حرام ثبت العقد ولها مهر مثلها ، وبه قال عامة الفقهاء إلا ما يحكي عن مالك - في إحدى الروايتين - وعن أحمد : أن النكاح يفسد ، ولا تحديد للمهر فيجوز أن يكون قليلًا وكثيرًا ، وبه قال الثوري وأحمد وإسحاق وأبو ثور .

قال أبو حنيفة ومالك : أقله مقدر بما قطع به السارق ، فأبو حنيفة يقدره بعشرة دراهم ، ومالك بربع دينار .

وقال النخعي : أقله أربعون درهمًا . وقال ابن جبير : خمسون درهمًا . وقال ابن شبرمة : أقله خمسة / دراهم . [٤/ق١٨٢-أ]

ومع ذلك فالمستحب تخفيف الصداق .

وأما النكاح بتعليم القرآن فيجوز ، وبه قال مالك إلا أنه قال : يكره .

وقال أبو حنيفة : لا يجوز ، وعن أحمد روايتان ، فإن طلقها قبل الدخول ففيه قولان : أحدهما أن لها مثل نصف مهر المثل ، والثاني : أن لها نصف أجرة التعليم ، والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي - رضي الله عنه - أخبرنا سفيان ، عن حميد الطويل ، عن أنس بن مالك : «أن رسول الله ﷺ لما قدم المدينة أسهم الناس المنازل ، فطار سهم عبد الرحمن بن عوف على سعد بن الربيع ، فقال له سعد : تعال حتى أقاسمك مالي ، وأنزل لك عن أي امرأتي شئت - وفي نسخة : وأترك لك أي امرأتي شئت - وأكفيك العمل . فقال له عبد الرحمن : بارك الله لك في أهلك ومالك ، دلوني على السوق ، فخرج إليه ، فأصاب شيئًا ، فخطب امرأة فتزوجها ، فقال له رسول الله ﷺ : على كم تزوجتها يا عبد الرحمن ؟ فقال : على ثقل نواة من ذهب . قال : أولم ولو بشاة» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، قال : أخبرنا حميد الطويل ، عن أنس بن مالك : «أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى النبي ﷺ وبه أثر صفرة ، فسأله رسول الله ﷺ فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار ، فقال رسول الله ﷺ : كم سقت إليها ؟ قال : زنة نواة من ذهب . فقال له رسول الله ﷺ : أولم ولو بشاة» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سفيان ، عن حميد ، عن أنس : «أن عبد الرحمن تزوج امرأة على نواة من ذهب» .

أخرج الروايتين الأولتين في كتاب «الصداق» وأخرج الثالثة في كتاب «أحكام القرآن» وهو حديث صحيح متفق عليه ، أخرجه الجماعة / . [٤/ق١٨٢-ب]

أما مالك فأخرج[1] الرواية الثانية بالإسناد .

وأما البخاري فأخرج[2] نحو الأولى عن محمد بن كثير ، عن سفيان ، عن حميد .

وأخرج[3] الثانية عن عبدالله بن يوسف ، عن مالك .

وأما مسلم فأخرج[4] عن يحيى بن يحيى وسليمان بن داود العتكي وقتيبة ، عن حماد بن زيد ، عن ثابت ، عن أنس .

وعن محمد بن عبيدالله العنبري ، عن أبي عوانة ، عن قتادة ، عن أنس .

وعن إسحاق بن إبراهيم ، عن وكيع ، عن شعبة ، عن قتادة وحميد .

ولهما روايات أخرى .

---

(١) الموطأ (١١٣٥) .

(٢) البخاري (٥٠٧٢) .

(٣) البخاري (٥١٥٣) .

(٤) مسلم (١٤٢٧) .

وأما أبو داود فأخرج[1] الرواية الثانية عن موسى بن إسماعيل ، عن حماد ، عن ثابت .

وأما الترمذي فأخرج[2] الثانية عن قتيبة ، عن حماد ، عن ثابت .

وأخرج الأولى[3] عن ابن منيع ، عن إسماعيل بن إبراهيم ، عن حميد .

وأما النسائي فأخرج[4] الثانية عن محمد بن سلمة والحارث بن مسكين ، عن ابن القاسم ، عن مالك .

قوله : «**أسهم الناس المنازل**» أي أقرع بينهم ، تقول ساهمت فلانًا أي قارعته ، وسهمته أَسْهَمُه - بالفتح - إذا قرعته ، وتساهم القوم : تقارعوا ، واستهموا : اقترعوا ، فكان معنى «أسهم الناس» أي حملهم على المساهمة وجعل لهم في المنازل سهمًا ، وذلك أن النبي ﷺ لما هاجر إلى المدينة وهاجر المسلمون إليه لم يكن لهم بها منازل يسكنونها ويأوون إليها ، فاستهم الأنصار فيما بينهم أن يسكنوهم في منازلهم معهم ، فاقترعوا على المهاجرين ، فوقع كل واحد من المهاجرين عند أنصاري ، فكان عبد الرحمن بن عوف من المهاجرين في سهم سعد بن الربيع الأنصاري ، فيكون «**الناس**» على هذا التقدير منصوبًا ؛ لأنه مفعول به ، و«**المنازل**» منصوبة على الظرف ، ويجوز أن يكون «**الناس**» مرفوعًا ؛ لأنه فاعل أسهم ، ويريد بهم الأنصار لأنهم أسهموا المهاجرين في منازلهم ، والمفعول محذوف / لدلالة الحال عليه ، والوجه : الأول . [٤/ق١٨٣-أ]

---

(١) أبو داود (٢١٠٩) .

(٢) الترمذي (١٠٩٤) .

(٣) الترمذي (١٩٣٣) .

(٤) النسائي (٣٣٥١) .

ومعنى قوله : «**فطار سهم عبد الرحمن**» أي خرج ؛ تقول : اقتسموا دارًا فطار سهم فلان كيت وكيت ، أي خرج وجرى فيها سهمه ، قال الأزهري : العرب تقول : أطرت المال ، وطيرته بين القوم ، فطار لكل منهم سهم . أي صار له وخرج بسهمه .

وقوله : «**أنزل لك عن أي امرأتيَّ شئت**» أي أطلقها لأجلك فتنكحها ، فكني عن الطلاق بالنزول ؛ لأنه بعقد نكاحها مشتعل عليها متمكن منها ، فإذا طلقها فقد نزل عنها بزوال سبب الاستعلاء .

وقوله : «**دلوني على السوق**» يريد ليخرج إليها ويكسب فيها ويبيع ويشتري .

وقوله : «**فأصاب شيئًا**» أي ربح وجعل له كسب .

و«**النواة**» قد اختلف فيها ، فقيل : هو اسم لما وزنه خمسة دراهم ، كما سموا الأربعين : أوقية ، والعشرين : نشًّا .

وقيل : أراد على وزن نواة من ذهب ، كأنه حاذى النواة بذهب ، وهذا مختلف المقدار لاختلاف وزن النوى بعضها عن بعض في الثقل والخفة .

وقيل : أراد به زُوِّجها على ذهب قيمته خمسة دراهم ، وأن ذلك الذهب كان مقدار نواة .

والأول الوجه ، تقول : وزنت الشيء أزنه وزنًا وزنة بمعنى .

وقوله : «**به أثر صفرة**» يريد خلوق العرس .

وقوله : «**أولم**» من الوليمة يقال أولم الرجل على زوجته إذا صنع للعرس طعامًا .

وقوله : «**ولو بشاة**» يدل على التقليل بدخول «لو» والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا عبد العزيز بن محمد ، عن يزيد بن عبدالله بن الهاد ، عن محمد بن إبراهيم ، عن أبي سلمة قال : «سألت عائشة : كم كان صداق النبي ﷺ ؟ قالت : كان صداقه لأزواجه اثنتا عشرة أوقية ونش ، قالت : أتدري ما النش ؟ قلت : لا . قالت : نصف أوقية» .

هذا حديث صحيح ، أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي . / [٤/ق١٨٣-ب]

أما مسلم فأخرجه[1] عن إسحاق بن إبراهيم وابن أبي عمر .

وأما أبو داود فأخرجه[2] عن عبدالله بن محمد النفيلي .

وأما النسائي[3] فأخرجه عن إسحاق بن إبراهيم ، كلهم عن عبد العزيز بن محمد ، وزاد النسائي : «وذلك خمس مائة درهم» .

«الأوقية» بضم الهمزة وتشديد الياء جزء من الرطل يُقَدّر من الاصطلاح العرفي ، والذي جاء في الحديث على اختلاف أماكنه فإنما يراد بها أربعون درهمًا ، وكذلك كان الاصطلاح عندهم ، والذي يرد في كتب الطب في اصطلاح أرباب المقادير والموازين في البلاد فإنما يريدون بالأوقية جزءًا من اثنى عشر جزءًا من الرطل على اختلاف الأرطال في البلاد ، فتكون الأوقية من الرطل العراقي عشرة دراهم وخمسة أسباع درهم ؛ لأن الرطل العراقي تسعون دينارًا ، والتسعون مائة وثمانية وعشرون درهما وأربعة أسباع درهم ، وتجمع الأوقية على الأواقيّ بالتشديد مثل أثفية وأثافي ، وقد تخفف الياء في الجمع ويقال في لغة ليست بالعالية : وَقِيّة بوزن عَطِيّة ، وقد جمع في هذا الحديث بين اللغتين .

---

(١) مسلم (١٤٢٦) .

(٢) أبو داود (٢١٠٥) .

(٣) النسائي (٣٣٤٧) .

و«النَّش» - بفتح النون - : عشرون درهما ، وهو نصف أوقية .

قال الأزهري : قال ابن الأعرابي : النَّشُّ : النصف من كل شيء ، نَش الدرهم نصفه ، ونَش الرغيف نصفه ، وقد جاء في رواية الشافعي في أكثر النسخ اثنى عشر أوقية ونش بالرفع وتذكير الأوقية وإنما الرواية بالنصب والتأنيث ، أما النصب فلأنه خبر كان ، واسمها «صداق أزواجه» ، وأما التأنيث فلأن الأوقية مؤنثة ، ولا شك أنه تغيير وتحريف من النساخ ، وهذا وأمثاله كثير مما يجيء في كتب الحديث ؛ لكثرة من يقرؤها ويكتبها من غير أهلها ، وقد / ذكرنا في [٤/ق١٨٤-أ] حديث سهل بن سعد اختلاف الأئمة في مقادير الصَّدُقَات ، وما يصح أن يكون صداقًا ، ما فيه كفاية ، ونحن نشير هاهنا إلى طرف من ذلك يزيده بيانًا ، فنقول : لا حد لكثرة الصداق ، وقد جعل اللَّه عز وجل في الصداق قنطارًا في قوله : ﴿وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا﴾[1] والقنطار : سبعون ألف دينار ، وقيل : مائة رطل - وهو الأشبه - وقيل : ملء جلد ثور ذهبًا . وروي أن عمر بن الخطاب قال : «لا تغالوا في صدقات النساء ، فلا يبلغني أحدًا ساق أكثر مما ساقه رسول اللَّه ﷺ إلا جعلت الفضل في بيت المال ، فاعترضته امرأة وقالت : كتاب اللَّه أحق أن يتبع ، أيعطنا اللَّه ويمنعنا ابن الخطاب ؟ فقال : أين ؟ فقالت : قال اللَّه تعالى : ﴿وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا﴾[1] فقال : كل الناس أفقه من عمر ، فرجع عن ذلك»[2] وروي عنه أنه أمهر أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب أربعين ألف درهم ، ومع ذلك فإن المستحب تخفيف الصداق ، والأفضل منه الاقتداء بما أمهر به رسول اللَّه ﷺ نساؤه ، وهو ما تضمنه هذا الحديث وهو خمس مائة درهم فضة .

---

(١) سورة النساء ، آية (٢٠) .

(٢) أخرجه البيهقي في الكبرى (٧/٢٣٣) وقال : منقطع .

قلت : وفيه مجالد بن سعيد وفيه ضعف .

الْفَصْلُ الثَّانِي
□ فِي أَحْكَامِ الصَّدَاق □

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر أنه قال : «لكل مطلقة متعة إلا التي فرض لها الصداق ولم يدخل بها ، فحسبها نصف المهر» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر أنه كان يقول : «لكل مطلقة متعة إلا التي تطلق وقد فرض لها الصداق ولم تمس ، فحسبها ما فرض لها» .

أخرج الرواية الأولى في كتاب «اليمين مع الشاهد» وأخرج / الثانية في كتاب «الطلاق» وهذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[1] إلا أنه قال : «فحسبها نصف ما فرض لها» وهو الصواب إن شاء اللَّه ويعضده ماجاء في الرواية الأولى . [٤/ق١٨٤-ب]

والذي جاء في نسخ المسند التي قرأتها فرأيتها على اختلافها : «فحسبها ما فرض لها» والظاهر أنه سهو من النسّاخ ، ويمكن أن يخرج له وجه وذلك أنه يريد بما فرض لها نصف الصداق ؛ لأن فرض التي لم تمس هو نصف المهر لقوله تعالى : ﴿**فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ**﴾[2] فلما كان قد علم أن فرض غير المدخول بها نصف المهر أطلق القول وقال : حسبها ما فرض لها ، ولم يرد به جميع الصداق الذي فرض لها عند عقد النكاح .

«**المتعة**» المنفعة ، وقد تقدم ذكرها في كتاب النكاح و«**فرض الصداق**» تسمية وتعيينه .

---

(١) الموطأ (١١٨٨) .

(٢) سورة البقرة ، آية (٢٣٧) .

و«حسبها» بمعنى كافيها وقانعها ، وكذلك المتوفى عنها زوجها لامتعة لها إجماعًا .

وأما المطلقة فإن كانت قبل الدخول ولم يفرض لها فلها المتعة ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد .

وقال مالك وابن أبي ليلى والليث بن سعد : المتعة مستحبة وليست واجبة ، وإن كان قد فرض لها مهرا عند العقد فلها نصف المهر ولا متعة لها ، وإن كان بعد العقد وقبل الطلاق فلها نصف المهر ، وبه قال أحمد .

وقال أبو حنيفة : يسقط وتجب المتعة ؛ لأنه فرضه بعد العقد ، فأما إن كانت مدخولًا بها ففي المتعة قولان سواء كان فرض لها أولم يفرض ، قال في القديم : لا متعة لها . وبه قال أبو حنيفة وإحدى روايتي أحمد .

وقال في الجديد : لها المتعة . وهي الرواية الثانية عن أحمد ، وروي ذلك عن علي والحسن بن علي .

وقد اختلفوا في مقدارها ، فقالوا : الواجب ما يقع عليه الاسم قليلًا كان أوكثيرًا ، وقال قوم : الواجب مفوض إلى الحاكم على قدر مال الزوج أو حال المرأة . / [٤/ق١٨٥-أ]

وقال أبو حنيفة : المتعة ثلاثة أثواب ؛ درع وخمار وملحفة إلا أن يكون نصف مهر مثلها أقل من ذلك فينقصها ما لم ينقص عن خمسة دراهم ، وإنما تجب المتعة إذا كان الفراق من جهة الزوج لا من جهتها مثل أن يطلق ، أو يخالع ، أو يملِّك ، أو يرتد وهي مسلمة ، أو يسلم وهي كافرة ، فلها المتعة .

وإن كان من قبلها فلا متعة ولا مهر ، كما إذا ارتدت وهو مسلم ، أو أسلمت وهو كافر ، أو أعتقت وهو عبد .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن نافع : «أن ابنة عبيد اللَّه بن عمر –

وأمها بنت زيد بن الخطاب - كانت تحت ابن لعبدالله بن عمر ، فمات ولم يدخل بها ولم يسم لها صداقًا ، فابتغت أمها صداقها فقال ابن عمر : ليس لها صداق ، ولو كان لها صداق لم نمنعكموه ولم نظلمها . فأبت أن تقبل ذلك ، فجعلوا بينهم زيد بن ثابت ، فقضى أن لا صداق لها ، ولها الميراث» . هذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[1] وهو حديث حسن .

و«**الابتغاء**» الطلب .

وقوله : «**فجعلوا بينهم زيد بن ثابت**» أي جعلوه حكمًا يرضون بقوله .

و«**تسمية الصداق**» تعيينه .

و«**الدخول بها**» يريد به الوطء .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن المفوضة وهي التي لم يفرض لها إذا ماتت أو مات الزوج هل يثبت لها مهر ؟ فيه قولان :

أحدهما : لها مهر مثلها . وإليه ذهب ابن مسعود ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، والثوري ، وأبو حنيفة وأصحابه ، وأحمد ، وإسحاق . إلا أن أبا حنيفة يقول : يجب لها المهر بالعقد .

والقول الثاني : لا يجب لها المهر . وإليه ذهب علي بن أبي طالب ، وابن عمر ، وابن عباس ، والزهري ، وربيعة ، ومالك .

قال الشافعي : وقد روي عن النبي ﷺ - بأبي هو وأمي - : «أنه قضى / في [٤/ق١٨٥-ب] بروع بنت واشق ونكحت بغير مهر ، فمات زوجها ، فقضى لها بمهر نسائها وقضى لها بالميراث» .

فإن كان يثبت عن النبي ﷺ فهو أولى الأمور بنا ، ولا حجة في قول أحد دون النبي ﷺ وإن كثروا ، ولا في قياس ، ولا في شيء في قوله إلا طاعة الله بالتسليم له .

---

(١) الموطأ (١٠٩٨) .

وإن كان لا يثبت عن النبي ﷺ لم يكن لأحد أن يثبت عنه مالم يثبت ، ولم أحفظه بعد من وجه يثبت مثله ، مرة يقال : عن معقل بن يسار ، ومرة عن معقل ابن سنان ، ومرة عن بعض أشجع ولا يسمي ، فإذا مات أو ماتت فلا مهر لها .

قلت : حديث بروع قد جاء في سنن أبي داود[1] والنسائي[2] وكتاب الترمذي[3] إلا أن أبا داود والترمذي سميا معقل بن سنان ، والنسائي لم يسمه وقال : «رجل من أشجع» .

وقال البيهقي : رواه جماعة عن سفيان فقال بعضهم : معقل بن يسار وهو وهم ورواه الجماعة عن مسروق وعلقمة ، فقالوا فيه : «ناس من أشجع» و«رهط من أشجع» .

وأخبرنا الربيع قال : قال الشافعي : أخبرنا سفيان بن عيينة ، عن عطاء بن السائب ، عن عبد خير ، عن علي - كرم الله وجه - : «في الرجل يتزوج المرأة ثم يموت ولم يدخل بها ، ولم يفرض لها صداقًا ؛ أن لها الميراث ، وعليها العدة ، ولا صداق لها» .

هكذا أخرجه في كتاب اختلاف «[علي][4] وابن مسعود» بغير شك عن علي .

وقد رواه في موضع آخر عن سفيان ، عن عطاء قال : «سألت عبد خير عن رجل فوض إليه ، فمات ولم يفرض ، فقال : ليس لها إلا الميراث ، ولا نشك أنه قول علي» . قال سفيان : قوله : «ولا نشك أنه قول علي» لا أدري من قول عطاء أو عبد خير .

قال الشافعي : وبهذا نقول ؛ إلا أن يثبت حديث بروع ، قال : ورويناه عن

---

(١) أبو داود (٢١١٤) .

(٢) النسائي (٣٣٥٤) .

(٣) الترمذي (١١٤٥) .

(٤) سقط من «الأصل» .

ابن عمر / وابن عباس وزيد بن ثابت وهم يخالفونه . [٤/ق١٨٦-أ]

وأخرج الشافعي ، عن عبد المجيد ، عن ابن جريج قال : سمعت عطاء يقول : «سمعت ابن عباس يُسأل عن المرأة يموت عنها زوجها وقد فرض لها صداقًا . قال : لها الصداق والميراث» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن ليث بن أبي سليم ، عن طاوس ، عن ابن عباس : «أنه قال في الرجل يتزوج المرأة فيخلوا بها ولا يمسها ثم يطلقها : ليس لها إلا نصف الصداق ؛ لأن اللَّه تعالى يقول : **﴿وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾**[1] .

هكذا أخرجه في كتاب «العدد» وأخرجه في كتاب «اليمين مع الشاهد» بهذا الإسناد عن طاوس ، عن ابن عباس : «ليس لها إلا نصف المهر ، ولا عدة عليها» يعني إن قال اللَّه عز وجل : **﴿وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾**[1] وقول اللَّه عز وجل : **﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِن عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾**[2] .

قوله في الرواية الثانية : «**ليس لها إلا نصف المهر**» فذكر ضمير من لم يجر في الحديث له ذكر ، وإنما جاز ذلك لأنه جواب كلام سابق ، كأنه سئل عن [امرأة][3] طلقت قبل المسيس ، فقال : ليس لها إلا نصف المهر .

وقد جاء ذلك مفسرًا في كتاب «العدة» من لفظ الشافعي ، وهو في موضعه .

و«**المهر**» الصداق ، تقول مهرت المرأة وأمهرتها ، ويسمي الصداق أيضًا : الفريضة ، والأجر ، والنِّحلة .

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٣٧) .

(٢) سورة الأحزاب ، آية (٤٩) .

(٣) ليست في «الأصل» .

و«المس» هاهنا الجماع ، و«العدة» الزمان الذي تعد أيامه المرأة التي فارقت زوجها لتحل للأزواج غيره ويكون بالأقراء ، والحمل ، والشهور ، وستجيء مشروحة في كتاب «العدة» .

و«الخلوة» بالمرأة معروفة .

والذي ذهب إليه الشافعي : العمل بهذا الحديث ، وتفصيل المذهب : أن الرجل إذا طلق / المرأة بعد الدخول فلها جميع المهر ، وإن لم يكن دخل بها من غير خلوة فلها نصف الصداق ، وإن كان خلا بها ففيه قولان : [٤/ق١٨٦-ب]

قال في القديم : إنه يجب المهر كاملًا بالخلوة . وبه قال عمر ، وعلي ، والزهري ، والأوزاعي ، وأبو حنيفة ، وأصحابه ، وأحمد .

وقال زرارة بن أوفى : قضى الخلفاء الراشدون والأئمة المهديون : أن من أغلق بابًا وأرخى سترًا فقد وجب المهر .

وقال في الجديد : لها نصف المهر وإن خلا بها . وبه قال ابن مسعود ، وابن عباس ، وبه قال شريح ، والشعبي ، وطاوس ، وابن سيرين ، ومالك ، وأبو ثور ، إلا أن مالكًا قال : إذا خلا بها وادَّعت الدخول ؛ كان القول قولها .

وقد حكي مثله في القديم عن الشافعي أن دعواها عليه بالدخول بها مرجح على دعواه .

وقد أخرج الشافعي ، عن مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن ابن المسيب : «أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة يتزوجها الرجل أنها إذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق» .

وقد أخرج الشافعي ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، أن زيد بن ثابت قال : «إذا دخل بامرأته فأرخيت عليهما الستور ؛ فقد وجب الصداق» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن أبي فديك وسعيد بن سالم ، عن عبدالله بن

جعفر بن المسور ، عن واصل بن أبي سعيد ، عن محمد بن جبير بن مطعم ، عن أبيه : «أنه تزوج امرأة ولم يدخل بها حتى طلقها ، فأرسل إليها بالصداق تامًّا ، فقيل له في ذلك ، فقال : أنا أولى بالفضل» .

قوله : «**ولم يدخل بها حتى طلقها**» يجوز أن تكون «حتى» بمعنى : «إلى أن» وأن تكون العاطفة ، والعاطفة أحسن ؛ لأنه يكون التقدير : ولم يدخل بها وطلقها ، وإذا جعلتها بمعنى «إلى أن» كان التقدير : ولم يدخل بها إلى أن طلقها فمفهوم اللفظ يعطي معنى أنه دخل بها بعد الطلاق / أو عند عزمه على الطلاق ، وإن كان الظاهر بخلافه ولكنه يوهم ذلك ، ألاترى أنك إذا قلت : ما أكلت شيئًا حتى حضر زيد . يفهم من قولك هذا أكلك بعد حضوره؟ وإن كان هذا المفهوم منتفيًا في الدخول بعد الطلاق من جهة الحكم الشرعي ، وهذا المعنى مع تقديرها عاطفة منتف . [٤/ق١٨٧-أ]

وقوله : «**أنا أولى بالفضل**» هو من قوله تعالى : ﴿**ولا تَنسَوُا الفَضْلَ بَيْنَكُمْ**﴾[1] أي أنا أولى منها بالكرم والسخاء في أن أعطيها ما لا تستحقه علي لأن غير المدخول بها إذا طلقت لها نصف المهر ، وقد أعطاها المهر تامًّا ؛ فكان أولى بالفضل .

قال الشافعي : أُخبرنا : «أن جبير بن مطعم دخل على سعد يعوده ، فَبُشِّر سعد بجارية ، فعرضها على جبير فقبلها ، فزوجه إياها ، فطلقها ، وأرسل إليه صداقها تامًّا ، فقيل له : ما دعاك إلى هذا ؟ فقال : عرض عليَّ ابنته فكرهت أن أردها ، وكانت صبية فطلقتها . قيل : فإنما عليك نصف المهر . قال : فأين قول الله عز وجل ﴿**ولا تَنسَوُا الفَضْلَ بَيْنَكُمْ**﴾[1] ؟ فأنا أحق بالفضل» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا عبد الوهاب ، عن أيوب ، عن ابن سيرين قال : «الذي بيده عقدة النكاح هو الزوج» .

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٣٧) .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سعيد بن سالم ، عن ابن أبي مليكة ، عن سعيد بن جبير أنه قال : «الذي بيده عقدة النكاح الزوج» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا سعيد ، عن ابن جريج أنه بلغه عن ابن المسيب أنه قال : «هو الزوج» .

هذه الآثار هكذا جاءت في المسند وقد رفع في «الإملاء» حديث ابن سيرين إلى شريح ولم يرفعه في كتاب «الصداق» وهو عن شريح مشهور .

[٤/ق١٨٧-ب] قال الشافعي : قال الله تبارك / وتعالى : ﴿**وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَن يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ**﴾[1] فجعل الله للمرأة فيما أوجب لها من نصف المهر أن تعفو ، أي تهب بعض ما تستحقه ، وجعل للذي بيده عقدة النكاح أن يعفو عن ذلك ، أي يتمم لها الصداق ، وبيِّنٌ عندي أن الذي بيده عقدة النكاح الزوج ؛ وذلك أنه إنما يعفو من له يعفوه ، فالعفو في الآية له معنيان ، لأنه قد جاء في حق النساء وحق الرجال ؛ فأما حق النساء فهو قوله تعالى : ﴿**إِلَّا أَن يَعْفُونَ**﴾[1] هو بمعنى : إلا أن يتركن ، تقول عفوت لفلان عما لي عليه إذا تركته ، ويعفون فعل جماعة النساء ، وهو في اللفظ مثل فعل جماعة الرجال ، ولكن بتقديرين مختلفين .

وأما حق الرجال فهو من الزيادة والإفضال ، تقول : عفوت لفلان عما لي إذا أفضلت له وأعطيته ، والمعنى دائر في الأمرين على معنى الإفضال ؛ لأن كل واحد من الزوجين عافٍ أي مفضل ، أما إفضال المرأة فبأن تترك للزوج ما وجب لها عليه أو بعضه ، وأما إفضال الزوج فبأن يتمم لها المهر ، أو يزيدها على النصف الذي وجب لها عليه .

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٣٧) .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن الذي بيده عقدة النكاح هو ولي الصغيرة كالأب والجد ، وروي ذلك عن ابن عباس ، وبه قال الحسن البصري والزهري وطاوس وربيعة ومالك وأحمد ؛ لأن الزوج بعد الطلاق لا تبقى بيده عقدة النكاح ، والعفو إنما هو بعد وقوع الطلاق .

وقال في الجديد : إنه الزوج ، وهو قول عليّ وجبير بن مطعم وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وشريح ومجاهد والشعبي والثوري وأبي حنيفة وإسحاق ؛ لأن الولي ليس بيده عقدة نكاح ، وبعد العقد لا يبقى له حكم في النكاح ، وإنما / يسمى الزوج : «الذي بيده عقدة النكاح» استصحابًا للحال قبل الطلاق ، ولأن الحكم مسوق لبيان حكم الزوجين في الصداق المفروض إذا وقع الطلاق قبل الدخول ، فلا فرق بين أن يقول : أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح . وبين أن يقول : أو يعفو الزوج ، ولا شبهة أنه بعد الطلاق ليس بزوج وإنما سُمي زوجًا استصحابًا للحال . [٤/ق١٨٨-أ]

وأخرج الشافعي قال : أخبرنا عبد الوهاب ، عن أيوب بن أبي تميمة ، عن محمد بن سيرين : «أن الأشعث بن قيس صحب رجلًا ، فرأى امرأته فأعجبته ، فتوفي في الطريق ، فخطبها الأشعث بن قيس ، فأبت أن تتزوجه إلا على حكمها ، فتزوجها على حكمها ثم طلقها قبل أن تحكم ، فقال : احكمي . فقالت : أحكم فلانًا وفلانًا - رقيقًا كانوا لأبيه من تلاده - فقال : احكمي غير هؤلاء. فأبت ، فأتى عمر ، فقال : يا أمير المؤمنين ، عجزت ثلاث مرات ، فقال : ما هن ؟ فقال : عشقت امرأة . قال : هذا ما لم تملك . قال : ثم تزوجتها على حكمها ، ثم طلقتها قبل أن تحكم . فقال عمر : امرأة من المسلمين» .

قال الشافعي : يعني عمر : لها مهر امرأة من نسائها مالا أعلم فيه اختلافًا ، وهو يشبه أن يكون الذي أراد عمر . والله أعلم .

كِتَابُ الخلْع وَالنشُوز
وَفيهِ فَصْلان
□ الْفَصْل الأولُ : فِي النشُوزِ □

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهري ، عن ابن المسيب : «أن ابنة محمد بن مسلمة كانت عند رافع بن خديج فكره منها أمرًا إما كبرًا أو غيره ، فأراد طلاقها ، فقالت : لا تطلقني وأمسكني / واقسم لي ما بدا لك ؛ فأنزل اللَّه عز وجل ﴿وإنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا﴾[1] الآية» . [٤/ق١٨٨-ب]

وأخبرنا الشافعي بهذا الإسناد قال : «كانت بنت محمد بن مسلمة عند رافع بن خديج ، فكره منها شيئًا إما تكبرًا وإما غيره ، فأراد أن يطلقها ، فقالت : لا تطلقني وأنا أحل لك ؛ فنزل في ذلك ﴿وإنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا﴾[1] الآية» . قال : فمضت بذلك السنة .

أخرج الأولى في كتاب «الخلع» والثانية في كتاب «النكاح» من الإملاء .

هذا حديث مرسل ، ومراسيل ابن المسيب - فيما قيل - عند الشافعي مقبولة بخلاف ما ذهبنا إليه ، قالوا : لأنه قال : تتبعت مراسيل ابن المسب فوجدتها كلها مسندة . فقد أخرج مالك هذا الحديث في «الموطأ» عن الزهري ولم يرفعه إلى ابن المسيب .

و«**النشوز**» يكون من الرجل ومن المرأة ، فهو من الرجل : البغض والإعراض والضرب والجفاء ، ومن المرأة : البغض والاستعصاء عليه ، تقول : نشزت المرأة تَنْشِز وتَنْشُز نشوزًا ، وكذلك الرجل ، واشتقاقه من النشز وهو ما ارتفع من الأرض .

---

(١) سورة النساء ، آية (١٢٨) .

وقوله : «**اقسم لي ما بدا لك**» أي ما عنَّ لك ، وأرادت : فلا ألزمك بقسم معين ، وهو من قولهم : بدا له في هذا الأمر بداءً - ممدودًا - أي نشأ له فيه رأي .

قال الشافعي : فيحل للرجل حبس المرأة على ترك بعض القسم لها أو كله ما طابت به نفسًا ، فإذا رجعت فيه لم يحل له إلا العدل أو فراقها .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهري ، عن عبيد اللَّه بن عبداللَّه بن عمر ، عن إياس بن عبداللَّه بن أبي ذباب قال : قال رسول اللَّه ﷺ : «لا تضربوا إماء اللَّه . قال : فأتاه عمر بن الخطاب فقال : يارسول اللَّه ، ذئر النساء على أزواجهن ؛ / فأذن في ضربهن . فأطاف بآل محمد نساء كثير كلهن يشكون أزواجهن ، فقال النبي ﷺ : لقد أطاف بآل محمد سبعون امرأة كلهن تشكين أزواجهن ، ولا تجدون أولئك خياركم» . [٤/ق١٨٩-أ]

هذا الحديث قد أخرجه أبو داود[(١)] عن ابن أبي خلف وأحمد بن عمرو بن السرح ، عن سفيان ... بالإسناد ، وقال : قال ابن السرح : عبيد اللَّه بن عبداللَّه وذكر الحديث بنحوه .

وإياس بن عبداللَّه قد اختلف في صحبته ، وكلهم قد أثبته في معارف الصحابة .

وقال البخاري : لا صحبة له .

«**الإماء**» جمع أمة ، وهي الجارية ، والمراد بها هاهنا المرأة نفسها كانت حرة أو أمة ؛ لأن النساء كلهن إماء اللَّه كما أن الرجال كلهم [عباد الله][(٢)] .

وقوله : «**ذئر النساء**» يقال : ذَئِرت المرأة - بفتح الذال المعجمة ، وكسر الهمزة ، وفتح الراء - على زوجها تَذْأَر : إذا نشزت ونفرت واجترأت عليه ،

---

(١) أبو داود (٢١٤٦) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والسياق يقتضيها .

فهي ذائر بغيرها ، والرجل ذائر أيضًا ، الذكر والأنثى فيه سواء ، قال الأزهري : منه امرأة ذئر على مثال فعل .

وقال : قال ابن الأعرابي : الذائر : العصيان والنفور والأنف . وقال: قال أبو عبيد : على فاعلت فهي مذائر إذا ساء خلقها وكذلك المرأة إذا نشزت .

و«**أطاف بالشيء**» أحاط به والكاف في «**خياركم**» راجعة إلى الأزواج أي لا تجدون الأزواج الذين يضربون نساءهم خياركم أيها الأزواج .

وفي هذا حث على احتمال سوء أخلاقهن ونفورهن ، وأن لا يُضربن ولايؤذين .

قال الشافعي : [يشبه][1] أن يكون النبي ﷺ نهى عنه على اختيار النهي ، وأذن فيه بأن يكون مباحًا لهم الضرب في خوف النشوز ، واختار لهم أن لا يضربوا بقوله : «ولا تجدون أولئك خياركم» .

[٤/ق١٨٩-ب] قال : ويحتمل أن يكون النهي قبل نزول الآية بضربهن ، ثم أذن بعد / نزولها بضربهن .

وفي قوله : «**ولا تجدون أولئك خياركم**» دلالة على أن ضربهن مباح لا واجب ، ونختار له من ذلك ما اختار رسول الله ﷺ .

وقال الشافعي : لا يبلغ بالضرب حدًّا ، ولا ضربًا مبرحًا ولا مدميًا ، ويتقي الوجه .

وفي معناه : الأماكن المخوفة من الجسد ، والموالاة على موضع واحد .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا الثقفي ، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن عبيدة : «أنه قال في هذه الآية **﴿وإنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾**[2] قال : جاء رجل وامرأة إلى علي ومع كل واحد منهما

---

(١) في «الأصل» : يشبهن ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٤٣٤) .

(٢) سورة النساء ، آية (٣٥) .

فئام من الناس ، فأمرهما علي فبعثوا حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها ، ثم قال للحكمين : تدريان ما عليكما ؟ عليكما إن رأيتما أن تجمعا أن تجمعا ، وإن رأيتما أن تفرّقا أن تفرّقا .

قال : قالت المرأة : رضيت بكتاب الله بما علي فيه ولي . فقال الرجل : أما الفرقة فلا ، فقال علي : كذبت ، والله حتى تقر بمثل ما أقرت به» .

أخرج مالك هذا الحديث في «الموطأ»[1] مجملًا قال : إنه بلغه أن علي بن أبي طالب قال في الحكمين اللذين قال الله تبارك وتعالى : **﴿وإنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إن يُرِيدَا إصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾**[2] أن إليهما الفرقة بينهما والاجتماع» .

قال مالك : وذلك أحسن ما سمعت من أهل العلم أن الحكمين يجوز قولهما بين الرجل والمرأة في الفرقة والاجتماع .

«**الشقاق**» الخلاف والنزاع ، والمراد به : ما يقع بين الرجل وزوجته من الخلاف والنزاع في الأمور الخاصة بهما ، وقوله تعالى : **﴿شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾**[2] أصله شقاقًا بينهما ، فأضيف الشقاق إلى الظرف على سبيل الاتساع ، والضمير / في «بينهما» راجع إلى الزوج والزوجة ، ولم يجر لهما في الآية ذكر حيث جرى ما يدل عليهما قبلها من ذكر الرجال والنساء . [٤/ق١٩٠-أ]

و«**الحكَم**» الحاكم ، وإنما جعل الحكمين من أهلهما لأن الأقارب أعرف ببواطن أحوالهما من الأجانب ، ولأن كل واحد من الزوجين يظهر إلى حكمه ما في نفسه من الحب والبغض ما لايظهر إلى الأجانب .

و«**الفئام**» بالهمز الجماعة من الناس ، لا واحد له من لفظه .

وقوله : «**تدريان ما عليكما**» بغير همزة استفهام جاز على الاتساع وكثرة

---

(١) الموطأ (١٢١٤) .

(٢) النساء ، آية (٣٥) .

الاستعمال ، وقد جاء ذلك في العربية كثيرًا .

و«**عليكما**» الثانية متعلقة بقوله : «إن رأيتما أن تجمعًا» كأنه قال : أتدريان ما عليكما . أي : ما الذي يجب عليكما ، ما يؤدي إليه اجتهادكما من الجمع والفرقة ، والجمع : هو الإصلاح بين الزوجين ، والفرقة : هي الطلاق والخلع .

وقوله : «**كذبت والله**» ليس تكذيبًا لقول الزوج «أما الفرقة فلا» لأن التكذيب إنما يتعلق بالأخبار .

وقوله :«**أما الفرقة فلا**» ليس خبرًا محضًا إنما هو حكم من الزوج ، كأنه قال : الجمع إليكما دون الفرقة ، فهو أمر منه للحكمين بما فوض إليهما ، ولكنه لما قال ذلك ، قال له علي : «كذبت والله» أي : أخطأت الصواب ، وقلت ما لا يجوز لك قوله ، ومن عادة العرب بأن تضع الكذب موضع الخطأ ، فتقول : كذب سمعي وبصري . أي أخطأ .

قال الشافعي : الله أعلم بمعنى ما أراد من الآية ؛ فأما ظاهرها فإن خوف الشقاق بين الزوجين : أن يدعي كل واحد منهما على صاحبه منع الحق ، ولا يطيب واحد منهما لصاحبه بإعطاء ما يرضى به ، ولا ينقطع ما بينهما بفرقة / [٤/ق١٩٠-ب] ولا صلح ولا ترك الشقاق .

وتفصيل المذهب : أن الشقاق وإن كان من الزوجة فهو نشوز ، وقد ذكرنا حكمه ، وإن كان من الزوج فإن الحاكم يضع من يمنعه عن الإضرار بها ، فإن كان منهما وضع الحاكم أيضًا من يسعى في إزالة ما بينهما ، فإن لم يحصل من ذلك غرض وادعى كل واحد منهما أنه مظلوم من صاحبه ؛ بعث الحاكم حكمين من أهله وأهلها ، وأمرهما أن يفعلان معهما ما هو الأصلح لهما ، وهل هما حاكمان مستقلان أو وكيلان لهما ؟ فيه قولان :

أحدهما : أنهما وكيلان . وقد نص عليه الشافعي في أكثر كتبه ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد ، وحكي عن عطاء والحسن .

والثاني : أنهما حاكمان . نص عليه في كتاب «أحكام القرآن» وبه قال مالك والأوزاعي ، واختاره ابن المنذر قال : إنهما وكيلان فلا يفعلان شيئًا حتى يأذن الرجل لأحدهما بما يراه من طلاق أو صلح ، وحتى تأذن المرأة للآخر بما تراه من خلع أو صلح ، وإن قلنا : إنهما حاكمان ؛ فإنهما يمضيان ما يرياه من طلاق وخلع وصلح ، وينفذ ذلك عليهما رضيا أو لم يرضيا ، ولا يكون الحكمان إلا حُرَّين ، بالغين ، عاقلين ، ذكرين ، عدلين .

قال الشافعي : حديث علي - رضي اللَّه عنه - ثابت عندنا ، وهو إن شاء اللَّه كما قلنا .

وقال : ولو جاز للحاكم أن يبعث حكمين بفرقة بلا وكالة الزوج ما احتاج علي أن يقول لهما : ابعثوا . ولبعث هو ولقال للرجل : إن رأيا الفراق أمضيا ذلك عليه وإن لم يأذن به .

قال : ويشبه أن يكون الحديث عن عثمان كالحديث عن علي - يريد بحديث عثمان الذي نذكره الآن - ثم قال : ولو قال قائل : يخيرهما السلطان على الحكمين كان مذهبًا .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا / مسلم ، عن ابن جريج ، عن [ابن][1] أبي مليكة ، [٤/ق١٩١-أ] سمعته يقول : «تزوج عقيل بن أبي طالب فاطمة بنت عتبة وقالت : اصبر لي وأنفق عليك ، فكان إذا دخل عليها [تقول له : أين عتبة وشيبة ؟ فيسكت عنها ، فدخل يومًا برمًا][2] فقالت : أين عتبة بن ربيعة ، وأين شيبة بن ربيعة ؟ فقال : على يسارك في النار إذا دخلت . فشدت عليها ثيابها ، فجاءت عثمان بن عفان ، فذكرت له ذلك ، فأرسل ابن عباس ومعاوية ، فقال ابن عباس : لأفرقن

---

(١) ليست في «الأصل» .

(٢) سقط من «الأصل» ، والمثبت من مسند الشافعي (٢٦٢/١) وانظر «الأم» (١١٦/٥) ، و(١٩٥/٥) .

بينهما . وقال معاوية : ما كنت لأفرق بين شيخين من بني عبد مناف . قال : فأتياهما فوجداهما قد شدا عليهما [أثوابهما][1] وأصلحا أمرهما» .

قولها : «**اصبر لي**» أي اصبر على عشرتي واحتملني ، كأنها قد كانت لكبرها تظن أنه يملّها ولا يصبر عليها ولذلك أرضته بالإنفاق عليه .

وقولها : «**أين عتبة أين شيبة**» وهما أبوها وعمها ، وهو تعريض منها برئاستهما في الجاهلية وتقديمهما وما قد آل إليه أمرها من كونها تتقرب بمالها إلى من يصبر عليها ويرضى بها .

و«**البرم**» : الضجور ، تقول : بَرِمَ به - بالكسر - يبرم بَرَمًا - بالفتح - فهو بَرِم .

وقوله : «**بين شيخين**» يريد عقيلا وزجته فاطمة ، والعجوز تسمى شيخة .

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٥/١٩٥) ، والمعرفة (٥/٤٣٧) ، والسنن الكبرى (٧/ ٣٠٦) .

الْفَصْلُ الثَّانِي

◻ فِي الْخُلْعِ ◻

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرة ، أن حبيبة بنت سهل أخبرتها : «أنها كانت عند ثابت بن قيس بن شماس ، وأن رسول الله ﷺ خرج إلى صلاة الصبح ، فوجد حبيبة بنت سهل عند بابه في الغلس ، فقال رسول الله ﷺ : من هذه ؟ قالت : أنا حبيبة بنت سهل يا رسول الله . فقال : ما شأنك ؟ قالت : لا أنا ولا ثابت . لزوجها / فلما جاء ثابت بن قيس ، [٤/ق١٩١-ب] قال له رسول الله ﷺ : هذه حبيبة بنت سهل ، قد ذكرت ما شاء الله أن تذكر ، فقالت حبيبة : يا رسول الله ، كل ما أعطاني عندي . فقال رسول الله ﷺ : خذ منها ، فأخذ منها ، وجلست في أهلها» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن عيينة ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرة ، عن حبيبة بنت سهل : «أنها أتت النبي ﷺ في الغلس وهي تشكوا شيئًا ببدنها ، وهي تقول : لا أنا ولا ثابت بن قيس . قالت : فقال رسول الله ﷺ : يا ثابت ، خذ منها - فأخذ منها ، وجلست» .

هكذا الحديث في كتاب «الخلع والنشوز» يعني قوله : «أن حبيبة بنت سهل أخبرتها» وقد رواه في كتاب «الحجر» عن مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرة بنت عبد الرحمن [أنها][1] أخبرته : «أن حبيبة بنت سهل كانت تحت ثابت بن قيس» .

قال : وهو الصحيح ، وقوله : «**أخبرتها**» في هذه الرواية خطأ من الكاتب ، وإنما أخبرته في إخبار عمرة يحيى بن سعيد ، كذلك رواه عامة أصحاب مالك .

---

(١) في «الأصل» : أن ، وهو تحريف .

قلت : والذي رأيته ورويته في «الموطأ»[1] : عن مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن عمرة بنت عبد الرحمن ، أنها أخبرته عن حبيبة بنت سهل الأنصاري : «أنها كانت تحت ثابت» هذا اللفظ يقتضي صريحه أن رواية عمرة إنما هي عن حبيبة لأنه قال : إنها أخبرته عن حبيبة ، وهذا صريح في الإسناد ، وقد يجوز أن نتأول لفظة «عن» ويقال فيها : إنما أرادت عمرة أنها أخبرت يحيى بن سعيد عن شأن حبيبة ، وأمرها كانت كذا وكذا ، وهذا على خلاف الظاهر وإن كان اللفظ له محتملًا ، وفائدة هذا القول من البيهقي[2] - رحمه اللَّه - أن الحديث لم تروه / [٤/ق١٩٢-أ] عمرة ، عن حبيبة ، وإنما روته عن غيرها ، ولذلك قال : وقد قيل : عن عبداللَّه بن أبي بكر ، عن عمرة ، عن عائشة : «أن حبيبة ...» فيكون الحديث على قول البيهقي مرسلًا ، وعلى ما قلناه مسندًا عن حبيبة نفسها ، ويشهد لصحة ذلك : الرواية التي أخرجها الشافعي ، عن ابن عيينة ... وذكرها مسندة إلى حبيبة ، وكذلك أخرجه أبو داود والنسائي .

أما أبو داود[3] فعن القعنبي ، عن مالك ... «أنها أخبرته عن حبيبة» .

وأما النسائي[4] فأخرجه عن محمد بن سلمة ، عن القاسم ، عن مالك ... «أنها أخبرته عن حبيبة» .

وقد أخرج أبو داود[5] هذا الحديث أيضًا عن عمرة ، عن عائشة : «أن حبيبة» كما قاله البيهقي واللَّه أعلم .

«**الغلس**» ظلمة آخر الليل ، و«**الشأن**» الحال والأمر .

---

(١) «الموطأ» (١١٧٤) .

(٢) انظر المعرفة (٥/٤٤١) .

(٣) أبو داود (٢٢٢٧) .

(٤) النسائي (٣٤٦٢) .

(٥) أبو داود (٢٢٢٨) .

وقولها : «**لا أنا ولا ثابت**» تريد لا نجتمع ولا نصطحب ، فنفت نفسها ونفسه نفيًا مستغرقًا ، أي لا بقاء ولا ثبات ولا وجود لي وله معًا .

وقوله : «**تشكوا شيئًا ببدنها**» تريد أثرًا من ضرب .

و«**الخلع**» معروف ، تقول : خلعت المرأة خُلعًا - بالضم - وخَالعتها فأنا خَالِع ، والمرأة خالع ، وقد تخالعا واختلعت فهي مختلعة ، والاسم : الخُلعة ، وإنما سمي بهذا الفعل ؛ لأن الرجل والمرأة بعضهما لباس لبعض ؛ قال الله تعالى : ﴿**هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ**﴾[1] فكأن كلا منهما عند التخالع قد خلع لبسه من صاحبه .

ومنه محظور ومباح ، فالمحظور ضربها لتخالعه وتسقط حقها ، وأما المباح فهو أن تكون المرأة كارهة للرجل بسبب ما من خُلق أو خَلق أو دين ، فتخاف أن لا توفيه حقه لما في نفسها منه ، فتبذل له فدية ليطلقها ، ولو لم تكرهه فخالعته صح الخلع ، وبه قال الثوري والأوزاعي ومالك وأبو حنيفة / وأحمد . [٤/ق١٩٢-ب]

وقال داود : لا يصح الخلع إلا عند التخاصم ، وحكي ذلك عن عطاء والنخعي والزهري ؛ لقوله تعالى : ﴿**ولا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ**﴾[2] دليل الجماعة قوله تعالى : ﴿**فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا**﴾[3] وإنما شرط الخوف في الجواز في قوله : ﴿**وإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا**﴾[4] لأن العادة جارية أن الخلع لا يكون إلا مع الشقاق ، وفيه تنبيه على جوازه في غير

---

(١) سورة البقرة ، آية (١٨٧) .

(٢) سورة البقرة ، آية (٢٢٩) .

(٣) سورة النساء ، آية (٤) .

(٤) سورة النساء ، آية (١٢٨) .

حال الشقاق ، ولأنه إذا جاز مع كونها محتاجة إليه بسبب من جهة الزوج فجوازه وهي مختارة أولى .

والذي ذهب إليه الشافعي في الخلع : أنه فسخ وهو قوله القديم ، والمنصور في الخلاف ، وروي ذلك عن ابن عباس ، وبه قال أحمد وإسحاق وأبو ثور ، واختاره ابن المنذر .

وقال في الجديد : إنه طلاق . وهو قول علي وعثمان وابن مسعود ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه والثوري والأوزاعي ومالك .

وفائدة الخلاف : أنه في الطلاق ينقص به العدد ، فإذا تزوجها بعد ذلك كانت معه على طلقتين .

وإذا قلنا : إنه فسخ وأعادها كانت معه بثلاث وكانت صريحًا فيه .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن مولاة لصفية بنت أبي عبيد : «أنها اختلعت من زوجها بكل شيء لها ، فلم ينكر ذلك عبدالله بن عمر» .

هذا الحديث ذكره الشافعي في جواز الاختلاع على أكثر مما أعطى الزوج وقال : فإذا حل له أن يأكل مما طابت به نفسًا على غير فراق ؛ حل أن يأكل ما طابت به نفسًا عوضًا بالفراق .

[٤/ق١٩٣-أ] والذي يروى عن عطاء ، عن النبي / ﷺ أنه كره أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها فإنه يذكر عن ابن جريج أنه أنكره ، وليس لما يخالع عليه حدٌّ ، فيجوز أن يكون أكثر من المهر ، وأقل ، وبه قال عامة الفقهاء ، وحكي عن طاوس وعطاء والزهري والشعبي وعمرو بن شعيب أنهم قالوا : لا يجوز أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها ، وكره ذلك أحمد وإسحاق وأبو عبيد ، والأول القول ؛ لقوله تعالى : ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾[1] .

---

(١) سورة البقرة ، آية (٢٢٩) .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن هشام بن عروة ، عن عروة ، عن جمهان مولى الأسلميين ، عن أم بكرة الأسلمية : «أنها اختلعت من زوجها عبدالله بن أسيد ، ثم أتيا عثمان في ذلك ، فقال : هي تطليقة إلا أن تكون سميت شيئًا فهو ما سميت» .

هذا الحديث ذكره الشافعي في الحديث على أن الخلع طلاق ، وقال : لا أعرف جمهان ولا أم بكرة بشيء يثبت به خبرهما ولا يرده ، وبقول عثمان نأخذ ، وكان في القديم يقول : إنه فسخ ، وحمل قول عثمان : «إلا أن تكون سميت شيئًا فهو ما سميت» على العدد .

قال أبو داود السجستاني : قلت لأحمد بن حنبل : حديث عثمان : «الخلع تطليقة» لايصح ؟ قال : ما أدري جمهان ولا أعرفه .

وقال ابن المنذر : وروي عن عثمان وعلي وابن مسعود : «الخلع تطليقة بائنة» .

وضعف أحمد بن حنبل حديث عثمان ، وحديث علي وابن مسعود في إسنادهما [مقال][1] : وليس في الباب أصح من حديث ابن عباس . يريد حديثًا رواه عنه طاوس .

واستدل الشافعي في القديم علىأنه فسخ لا طلاق وهو هذا .

قال الشافعي : / واختلف أصحابنا في الخلع ، فأخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن طاوس ، عن ابن عباس : «في رجل طلق امرأته تطليقتين ثم اختلعت منه بعد ، قال : يتزوجها إن شاء الله تعالى ؛ يقول الله تعالى : ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ﴾ وقرأ إلى ﴿أَن يَتَرَاجَعَا﴾[2] . [٤/ق١٩٣-ب]

قال الشافعي : أخبرنا سفيان ، عن عمرو ، عن عكرمة قال : «كل شيء

(١) في «الأصل» : قال ، وهو تحريف ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٤٤٤) .
(٢) سورة البقرة ، آية (٢٢٩-٢٣٠) .

أجازه المال فليس بطلاق» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، عن ابن عباس وابن الزبير : «أنهما قالا في المختلعة يطلقها زوجها ، قالا : [لا][1] يلزمهما الطلاق ؛ لأنه طلق ما لايملك» .

وأخبرنا الشافعي بالإسناد المذكور أنهما قالا : «لا يلحق المختلعة الطلاق في العدة ؛ لأنه طلق مالا يملكه» .

أخرج الرواية الأولى في كتاب «أحكام القرآن» ، والثانية في كتاب «اليمين مع الشاهد» .

«**المختلعة**» مفتعلة من الخلع ، وقد تقدم بيان أصل الخلع .

وقوله : «**لا يلزمها طلاق**» أي لا يقع عليها الطلاق ؛ وعلل ذلك بقوله : «**لأنه طلق مالا يملك**» يريد أنه بعد أن خالعها انقطعت وبقة النكاح بينهما فإذا أوقع عليها طلاقًا لم يقع ، وهذا معنى قوله : «طلق مالا يملك» .

فإنه تعليل لامتناع وقوع الطلاق ؛ فإن المختلعة تَبِين من زوجها بالخلع ، والبائنة لا يقع عليها طلاق .

قال الشافعي : وإذا خالعها ثم طلقها في العدة لم يقع عليها الطلاق ؛ لأنها ليست بزوجة ولا في معاني الأزواج ، واحتج بانقطاع الرجعة والإيلاء والظهار واللعان والميراث بين الزوجين ، ولأنه لو مات الزوج لم تنتقل إلى عدة الوفاة ، فقد أطلق / في الرواية الأولى انتفاء وقوع الطلاق ، وقيده في الثانية بالعدة ، [ق/١٩٤/٤-أ] والحكم فيهما سواء ، فلا يلحقها طلاق بكل حال ، سواء كانت في العدة أو لم تكن ، وإنما تعرض لذلك العدة لأنه قضاء بالأخص على الأعم ، فإذا لم يقع الطلاق عليها في العدة وهي مظنة ذلك فبالأولى أن لا يقع عليها بعد انقضاء

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٥/٤٤٤) .

العدة .

وبقول الشافعي قال الشعبي وعكرمة وأبو الشعساء ومالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة : يلحقها الطلاق باللفظ الصريح دون الكناية ، ولا يلحقها المرسل ، مثل أن يقول : كل امرأة لي طالق . وروي ذلك عن ابن مسعود وأبي الدرداء ، وإليه ذهب ابن المسيب والنخعي ، وحكي عن الحسن أنه قال : إن طلقها في المجلس لحقها وإن كان بعده لم يلحق . والله أعلم .

* * *

كِتَابُ الطَّلاقِ
وَفيه سِتّة فصُولٍ
الفصل الأول :
□ في طَلاقِ السُّنةِ وَالبدعةِ □

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أنه طلق امرأته وهي حائض في زمان رسول الله ﷺ قال عمر : فسألت رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال : مُره فليراجعها ، ثم يمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر ، فإن شاء أمسكها وإن شاء طلقها قبل أن يمس [فتلك][1] العدة التي أمر الله أن تطلق / لها النساء» . [٤/ق١٩٤-ب]

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم وسعيد بن سالم ، عن ابن جريج قال : أخبرني أبو الزبير أنه سمع [عبدالرحمن][2] بن أيمن مولى عزة يسأل عبدالله بن عمر - وأبو الزبير يسمع - فقال : «كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضًا ؟ فقال ابن عمر : طلق عبدالله بن عمر امرأته حائضًا فقال النبي ﷺ : مُره فليراجعها ، فإذا طهرت فليطلق أو ليمسك . قال ابن عمر : وقال الله عز وجل : ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ﴾[3] في قِبل عدتهن أو لقبل عدتهن» ، الشافعي يشك .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم وسعيد بن سالم ، عن ابن جريج ، عن مجاهد : «أنه كان يقرأها كذلك» .

---

(١) في «الأصل» : وذلك ، وهو تحريف ، والمثبت من «الأم» (١٨٠/٥) والمعرفة (٤٤٩/٥) .
(٢) في «الأصل» : عبد الله ، وهو تحريف ، والمثبت من المصادر السابقة .
(٣) سورة الطلاق ، الآية (١) .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن عبدالله بن دينار ، عن عبدالله بن عمر ، أنه كان يقرأ : «إذا طلقتم النساء فطلقوهن لقبل عدتهن» .

هذه الروايات أخرجها في كتاب «إباحة الطلاق» وعاد أخرجه في كتاب «اختلاف الحديث» عن عبد المجيد بن عبد العزيز ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير أنه سمع عبدالله بن أيمن يسئل ابن عمر - وأبو الزبير يسمع - : «كيف ترى في رجل طلق امرأته حائضًا ؟ فقال : طلق عبدالله بن عمر امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال رسول الله ﷺ : مره فليراجعها . فردها عليّ ولم يرها شيئًا ، فقال : إذا طهرت فليطلق أو ليمسك» .

وأخرج الشافعي في كتاب «اختلاف الحديث» أيضًا عن مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أنه / طلق امرأته وهي حائض في عهد النبي ﷺ ، فسأل عمر رسول الله ﷺ ، فقال رسول الله : مُره فليراجعها ، فردها عليّ ولم يرها شيئًا» . [٤/ق١٩٥-أ]

وأخرج في كتاب «اختلاف الحديث» أيضًا الرواية الأولى بطولها .

هذا حديث صحيح متفق عليه أخرجه الجماعة .

أما مالك فأخرج[١] الرواية الأولى .

وأما البخاري فأخرج[٢] الأولى عن إسماعيل بن عبدالله ، عن مالك .

وعن[٣] حجاج بن منهال ، عن قتادة ، عن يونس بن جبير قال : قلت لابن عمر : «رجل طلق امرأته وهي حائض [فقال : تعرف ابن عمر ؟ إن ابن عمر طلق امرأته وهي حائض][٤] فأتى عمر النبي ﷺ فذكر [ذلك][٤] له ، فأمره أن

(١) الموطأ (١١٩٦) . (٢) البخاري (٥٢٥١) .

(٣) البخاري (٥٢٥٨) .

(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من صحيح البخاري .

يراجعها ، فإذا طهرت فأراد أن يطلقها فليطلقها . قلت : فهل عَدَّ ذلك طلاقًا ؟ قال : أرأيت إن عجز واستحمق» .

وأما مسلم فأخرجه[1] عن يحيى بن يحيى التميمي ، عن مالك .

وذكر الأولى[1] عن يحيى بن يحيى وقتيبة وابن رمح ، عن الليث بن سعد ، عن نافع ، عن عبدالله : «أنه طلق امرأته وهي حائض» .

وعن هارون بن عبدالله[1] ، عن حجاج بن محمد ، عن ابن جريج ... وذكر الرواية الثانية ، وقال :«في قبل عدتهن» ولم يشك .

وأما أبو داود فأخرج الأولى[2] عن القعنبي ، عن مالك .

وعن القعنبي[3] ، عن يزيد بن إبراهيم ، عن ابن سيرين مثل رواية البخاري .

وأما الترمذي فأخرجه[4] عن قتيبة ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن ابن سيرين مثل البخاري .

وأما النسائي فأخرج الأولى[5] عن عبيد الله بن سعيد السرخسي ، عن القطان ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر .

[٤/ق١٩٥-ب] وأخرج [الثانية][6] عن محمد بن إسماعيل / بن إبراهيم وعبدالله بن محمد بن تميم ، عن حجاج ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير .

هؤلاء جميعهم لم يخرج منهم ذكر القراءة إلا مالك فإنه أخرج الرواية الآخرة

---

(١) مسلم (١٤٧١) .

(٢) أبو داود (٢١٧٩) .

(٣) أبو داود (٢١٨٤) .

(٤) الترمذي (١١٧٥) .

(٥) النسائي (٣٣٨٩) .

(٦) في «الأصل» الشافعي ، وهو تحريف ، والمثبت هو الصواب والحديث عند النسائي برقم (٣٣٩٢) .

إسنادًا ولفظًا ، وقال مالك : يعني بذلك أن يطلق في كل طهر مرة .

«**الحيض**» معروف ، وامرأة حائض إذا رأت الدم المعتاد ، حاضت المرأة تحيض فهي حائض ، وحائضة أيضًا وليس بالكثير ، وقد تقدم بيان ذلك فيما سبق مستوفى .

و«**الطلاق**» مصدر ، طَلَقت المرأة - بالفتح - تطلق طَلَاقًا فهي طَالِق ، قال الأخفش : لا يقال : طَلُقت بالضم ، وطَلَّقتها تَطْلِيقًا ، شدد للكثرة ، ورجل مِطْلاق كثير الطلاق للنساء .

ومعنى «الطلاق» التخلية ، ومنه أطلقت الأسير ، كأن المرأة في أسر الرجل فإذا طلقها فقد خلى سبيلها ، وكذلك أطلقت الناقة من عقالها ، إلا أنهم خصوا المرأة بالتطليق في الاستعمال وغيرها بالإطلاق .

و«**المراجعة**» أن يعيد الرجل زوجته إلى نكاحه إذا كان يملك ذلك منها ، وهو أن يكون قد بقي له من الثلاث بعضها ولم تنقض العدة ، وستجيء أحكام الرجعة في كتابها .

و«**العِدَّة**» فِعْلة من العدِّ : الإحصاء ، كأن المعتدة تعد أيامها التي إذا انقضت حلت للأزواج ، قال الجوهري : وعِدَّة المرأة أيام أقرائها ، وفي إطلاقه نظر فإن العدة قد تكون بالأشهر ، والحمل .

و«**قِبَل**» الشيء أوله وحقيقة ما أقبل منه ، والمعنى فطلقوهن مستقبلات عدتهن ؛ لأنه إذا طلقها وهي حائض احتاجت أن تبتديء بالعدة من أول الطهر على ما سيجيء بيانه في ذكر المذهب ، وفي رواية : «في قبل عدتهن» وفي أخرى : «لقبل عدتهن» وهذه «اللام» / هي التي في «لِستٍّ خلون» و«لِخَمْسٍ بقين» وهي «لام» التخصيص ، وفيها معنى الظرفية كأنه قال : فطلقوهن في استقبال عدتهن ، وكأن الطلاق مخصوص بقبل العدة ، وأما «في» ففائدتها الظرفية إلا أن «اللام» يشير ظاهرها إلى أن الطلاق مقترن بأول مدة العدة وأما [٤/ق١٩٦-أ]

«في» فلا تقتضي ذلك ؛ لأنه لابد أن يكون قد ذهب من المدة شيء حتى تصح أن تكون ظرفًا .

وقوله : «**فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء**» بيان أن الأقراء التي تعتد بها هي الأطهار دون الحيض ؛ لأنه قال : «يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر» عقب الطهارة بقوله : «فتلك العدة» فكانت مضافة إلى الطهر لا إلى الحيض ، ولأنه قد أنكر عليه لما طلق في حالة الحيض فكيف كان ينكر عليه ما هو جائز له ؟! ويوضح ذلك قوله : «**ثم إن شاء أمسك وإن شاء طلق**» فدل على أن الطهر هو المعتد به في الأقراء .

وقوله : «**أرأيت إن عجز واستحمق**» يريد العجز عن تطليقها في الوقت المسنون للطلاق ، «واستحمق» أكثر ما يروى بضم التاء على مالم يسم فاعله يعني أن الناس استحمقوه وعدوه أحمق ، حيث وضع الشيء في غير موضعه ، والمعروف بفتح التاء ، على أن الفعل له ، أي تكلف الحمق بما فعله من الطلاق وامرأته حائض ، ومثله قولهم : «استنوق الجمل» إذا صار يشبه الناقة ، وفي الكلام محذوف تقديره : أرأيت إن عجز وصار أحمق يُسقط حمقه وعجزه عنه الطلاق وأن ذلك هل يقوم له عذرًا حتى يعتد بتطليقه ؟

و«**المجامعة**» مفاعلة من الجمع بين الشيئين أو الأشياء ، واستعمالها في الوطء استعمال خاص لأن المجامعة تقع على جمع أنواع ، لكن الاستعمال خصصه باجتماع خاص على هيئة خاصة ، حتى صار كأنه موضوع بإزائه / لا يدل على غيره ، فإذا أطلقت لفظة المجامعة لم يفهم منها إلا الوطء إلا أن تكون القرائن تدل على خلاف ذلك . [٤/ق١٩٦-ب]

وقوله : «**ولم ير التطليقة شيئًا**» ظاهره أنه لم يعتد به عليه ، وهذا لا قائل به من الأئمة إلا ما حكي عن الشيعة من أن الطلاق لا يقع في الحيض ، ويحتمل أن يكون قوله : «لم يرها شيئًا» يعني أنه لم ير التطليقة شيئًا يمنع من الرجعة التي

أمره أن يردها إلى نكاحه ، وحكي عن الشافعي أنه حمل هذا اللفظ على أنه لم يرها شيئًا صوابًا غير خطأ يؤمر صاحبه أن لا يقيم عليه ، ألا ترى أنه يؤمر بالمراجعة ؟ ولا يؤمر بها الذي طلقها طاهرًا ، كما يقال للرجل أخطأ في فعله أو أخطأ في جوابه : لم يصنع شيئًا ، أي لم يصنع شيئًا صوابًا ، وفي رواية الشافعي : «مره فليراجعها ، ثم ليمسكها حتى تطهر ، ثم تحيض ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسك وإن شاء طلق» فذكر طهرين بينهما حيضة ، وإنما منعه من طلاقها في الطهر الأول ؛ لئلا تطول عليها العدة ، لأن المراجعة لم تكن تنفعها حينئذ ، فوجب عليه أن يجامعها في الطهر لتحقيق معنى المراجعة ، فإذا جامعها ، لم يكن له أن يطلقها في طهر جامعها فيه ؛ لأنه طلاق بدعة ، ولأنه قبل أن يمس ، وعلى أن أكثر رواة الحديث عن ابن عمر إنما قالوا : «ثم ليمسكها حتى تطهر ، ثم إن شاء أمسك ، وإن شاء طلق» ولم يذكروا إلا طهرًا واحدًا ، وهذه الزيادة إنما رواها عنه نافع وسالم من طريق الزهري .

والذي ذهب إليه الشافعي أن الطلاق على أربعة أضرب :

الأول : واجب وهو طلاق المُولي إذا انقضت مدة الإيلاء وجب عليه الفيئة والطلاق .

والثاني : طلاق محظور وهو طلاق المرأة / وهي حائض ، وفي طهر قد [٤/ق١٩٧-أ] جامعها فيه ، بدليل قوله في الحديث : «وإن شاء طلقها قبل أن يمس» .

والثالث : طلاق مكروه ، وهو طلاق المرأة المرضية الصالحة .

والرابع : طلاق مستحب ، وهو أن تكون [معيّة][1] الزوج والزوجة غير مستقيمة ولا التئام بينهما ؛ فيستحب لهما الفراق .

---

(١) في «الأصل» : مع .

والمراد في هذا الحديث الطلاق الثاني ، وهو المحظور .

والطلاق على اختلاف أنواعه متى أضيف إلى الزوج وقع ، سواء كان محظورًا أو واجبًا أو مكروها أو مستحبًا ، وإلى ذلك ذهب عامة الفقهاء ، وقد حكينا ما ذهبت إليه الشيعة من أن الطلاق في الحيض لا يقع ؛ أخذًا بقوله تعالى : ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾(١) والعدة لا يعتد بها في زمان الحيض .

قال الشافعي : في أمر النبي ﷺ ابن عمر أن يراجع امرأته دليل على أنه لا يقال له : راجع إلا من قد وقع عليه طلاقه لقوله تعالى في المطلقات : ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ﴾(٢) ولم يقل هذا في ذوات الأزواج ، وأن معروفًا في اللسان بأنه إنما يقال للرجل : راجع امرأتك . إذا افترق هو وامرأته ، قال : وفي حديث أبي الزبير شبيه به ، ونافع أثبت عن ابن عمر من أبي الزبير ، والأثبت من الحديثين أولى أن يقال به .

قال : وقد وافق نافعًا غيره من أهل الثبت في الحديث ، فقيل له : «أحسبت تطليقة ابن عمر على عهد رسول ﷺ تطليقة ؟ قال : فمه وإن عجز» يعني أنها حسبت ، وقد اتفق العلماء على انقسام الطلاق إلى سني وبدعي ، فالبدعي هو الطلاق المحرم إنشائه وإن صح وقوعه ، والسني لاتحريم فيه ، ثم البدعي إنما يتعلق تحريمه بالمدخول بها فأما غير المدخول بها فلا ، وكذلك إذا لم تسأل المرأة الطلاق ، فأما مع / سؤالها فليس ببدعة . [٤/ق١٩٧-ب]

وأما طلاق السنة فهو أن يطلقها وهي طاهر .

قال الشافعي : فَبَيِّنٌ - والله أعلم - في كتاب الله جل ثناؤه بدلالة سنة رسول الله ﷺ أن السنة في المرأة المدخول بها التي تحيض دون من سواها من المطلقات أن تطلق لقبل عدتها ، وذلك أن حكم الله أن العدة على المدخول بها ،

(١) سورة الطلاق ، آية (١) .

(٢) سورة البقرة ، آية (٢٢٨) .

وأن رسول الله ﷺ إنما يأمر بطلاق طاهر من حيضها التي يكون لها حيض وطهر .

قال : وطلاق السنة فيها أن يطلقها طاهرًا من غير جماع في الطهر الذي خرجت من حيضه .

وأما قوله : «مره فليراجعها» فإن هذا أمر مستحب ولا يجب عليه ، وبه قال أبوحنيفة وأحمد .

وقال مالك : يلزمه أن يراجعها . والمستحب أن يطلقها واحدة ليأمن الندم على الطلاق الثلاث ، ولا بينة عند الشافعي في تفريق الطلاق ، بل سواء طلقها واحدة أو ثلاثًا ، لكن بشرط أن تكون في حال طهر ، لكن الأولى أن يفرق الطلاق ، وروي ذلك عن عبد الرحمن بن عوف والحسن بن علي والشعبي وابن سيرين وإسحاق وأبي ثور وهي إحدى الرواتيين عن أحمد ، وقال مالك وأبو حنيفة : جمع الثلاث بدعة محرم إلا أن أبا حنيفة يجوز عنده أن يطلقها واحدة ويراجعها ، ثم يطلقها أخرى ثم يراجعها ، ثم يطلقها الثالثة .

وقال أهل الظاهر والشيعة : الثلاث محرمة ، فإذا أوقعها لم يقع منها شيء ، ومنهم من قال : يقع منها واحدة والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم ، عن ابن جريج : «أنهم أرسلوا إلى نافع يسألونه : هل حسبت تطليقة ابن عمر على عهد رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم» .

هكذا روى الشافعي هذا الأثر في كتاب «اختلاف / الحديث» عقيب الحديث الذي قبله ، وهو صريح في صحة وقوع االطلاق على الحائض ، ونافع أخبر بحال ابن عمر من غيره ، وإذا اعتبرت روايات حديث طلاق ابن عمر وجدت الجماعة قد أخرجوه ، وذكروا الاعتداد بالطلقة عليه وأنها حسبت من طلاق زوجته ، كذا في سياق روايات الحديث على اختلاف ألفاظهم . [٤/ق١٩٨-أ]

الْفَصْل الثاني : فِي أَلْفاظِ الطَّلاق وَفِيه فَرْعانِ

الفرع الأول : في الصَّريح وَالكِنايةِ

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا محمد بن علي بن شافع ، عن عبدالله بن علي بن السائب ، عن نافع بن عجير بن عبد يزيد : «أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته ، ثم أتى رسول الله ﷺ فقال : إني طلقت امرأتي البتة ، والله ما أردت إلا واحدة . فقال رسول الله ﷺ : والله ما أردت إلا واحدة ؟ فقال ركانة : والله ما أردت إلا واحدة . فردها إليه» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا عمي محمد بن علي بن شافع ، عن عبدالله بن علي ابن السائب ، عن نافع بن عجير بن عبد يزيد : «أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سهيمة المزنية البتة ، ثم أتى رسول ﷺ فقال : يا رسول الله ، إني طلقت امرأتي سهيمة البتة ، ووالله ما أردت إلا واحدة . فقال رسول الله ﷺ لركانة : والله ما أردت إلا واحدة ؟ فقال ركانة :والله ما أردت إلا واحدة . فردها إليه رسول الله ﷺ ، فطلقها الثانية في زمان عمر ، والثالثة في زمان عثمان» .

هذا الحديث أخرجه أبو داود والترمذي .

أما أبو داود فأخرجه[1] عن ابن السرح وإبراهيم بن خالد الكلبي - في آخرين - عن محمد بن إدريس الشافعي بإسناده ولفظه .

[٤/ق١٩٨-ب] وعن سليمان بن داود[2] ، عن جرير بن حازم ، عن / الزبير بن سعيد ، عن عبدالله بن يزيد بن ركانة ، عن أبيه ، عن جده ...

---

(١) أبو داود (٢٢٠٦) .
(٢) أبو داود (٢٢٠٨) .

قال أبو داود : هذا أصح من حديث ابن جريج : «أن ركانة طلق زوجته ثلاثًا» لأنهم أهل بيته وهم أعلم به ، وحديث ابن جريج رواه عن بعض بني أبي رافع مولى النبي ﷺ ، عن عكرمة ، عن ابن عباس .

وأما الترمذي فأخرجه[1] عن هناد ، عن قبيصة ، عن جرير بن حازم ، عن الزبير بن سعيد ، عن عبد اللَّه بن يزيد بن ركانة ، عن أبيه ، عن جده قال : «أتيت النبي ﷺ فقلت : [يا][2] رسول اللَّه ، إني طلقت امرأتي البتة . فقال : ما أردت بها ؟ قلت : واحدة . قال : آللَّه ؟ قلت : آللَّه . قال : فهو ما أردت» .

قال الترمذي : هذا حديث لا يعرف إلا من هذا الوجه .

«**البتة**» من البت : القطع ، تقول : بَتَّهُ يَبِتُّه ويَبُتُّه ، وإذا فعل ذلك بته ، ولا أفعله البتة تقال لكل أمر لارجعة فيه ، وهو منصوب على المصدر .

وقوله في رواية الترمذي : «**آللَّه ؟ فقلت : آللَّه**» أي باللَّه ما أردت إلا واحدة ؟ فقال : باللَّه ما أردت إلا واحدة . وحرف القسم قد يحذف من الاسم المتسم به ، وفيه مذهبان : النصب بإيصال الفعل [المضمر][3] إليه ، تقول : آللَّهَ لأفعلن .

والجر بالحرف المحذوف ، تقول : آللَّهِ لأفعلن ، وهمزة اللَّه في الحالين مفتوحة مقطوعة ، وقد عوضوا من حرف القَسَم في اسم الله خاصة همزة الاستفهام ، فقالوا : آلله لأفعلن ، بالمد .

هذا الحديث يتضمن دلالتين :

إحداهما : جواز وقوع الطلاق الثلاث دفعة واحدة .

---

(١) الترمذي (١١٧٧) .

(٢) سقط من «الأصل» ، والمثبت من جامع الترمذي .

(٣) تكررت في «الأصل» .

والثانية : أن كنايات الطلاق يرجع فيها إلى الحالف .

أما الأولى فإن الرجل إذا طلق زوجته بصريح اللفظ أو بكنايته مع النية ثلاثًا وقع طلاقه ثلاثًا ، كما صرّح أو كما نوى ، وبه قال مالك وأبو حنيفة والثوري والأوزاعي وأهل الرأي .

[٤/ق١٩٩-أ] وقال أحمد : إذا نوى بصريح اللفظ / الطلاق أكثر من واحدة لا يقع إلا واحدة .

وقال الثوري وأصحاب الرأي أيضًا : يجوز إرادة الثلاث بالكناية ، ولو أراد بها اثنتين لم يقع إلا واحدة بائنة .

ووجه الاستدلال من هذا الحديث : أن النبي ﷺ لما استحلف ركانة على ما نوى ، ولو لم تكن الثلاث تقع لما استحلفه وديَّنه .

وفيه دليل على أن الطلاق الثلاث مباح وليس ببدعة ؛ لأن النبي ﷺ سأله عن نيته ولم ينكر فعله .

وأما حكم كنايات الطلاق فإن ألفاظها كثيرة ، وهي كل لفظة محتملة ، إما جلية كقولك : خلية وبرية وبتة .

وإما خفية ولا يتم إلا بتقدير استعارة وإضمار ، فكقولك : الحقي بأهلك وحبلك على غاربك ، وكقوله : اعتدي ، واستبرئي و[غير ذلك][1] من ألفاظ الكنايات ، والمقصود بالذكر هاهنا هو قوله : «البتة» وهي من جملة ألفاظ كنايات الطلاق ، والكناية لا يقع بها الطلاق مطلقًا إلا إذا نوى الطلاق ، وهذا الحالف لما قال : إني طلقت امْرأتي البتة ولم أرد إلا واحدة دَيَّنَهُ النبي ﷺ ، وليس الحلف شرطًا في ذلك وإنما فعله استظهارًا وتأكيدًا ، فلما حلف «ما أردت إلا واحدة» قبل منه وأوقع عليه طلقة رجعية ، وردها إليه .

(١) تكررت في «الأصل» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن عيينة ، عن عمرو ، سمع محمد بن عباد بن جعفر يقول : أخبرني المطلب بن حنطب : «أنه طلق امرأته البتة ، ثم أتى عمر بن الخطاب فذكر ذلك له فقال : ما حملك على ذلك ؟ قال : قلت : قد فعلت . قال: فقرأ ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ فَعَلُوا مَا يُوعَظُونَ بِهِ لَكَانَ خَيْرًا لَّهُمْ وَأَشَدَّ تَثْبِيتًا﴾[1] ما حملك على ذلك ؟ قال : قد فعلت . قال : أمسك عليك امرأتك ، فإن الواحدة / تبت» .

[٤/ق١٩٩-ب]

قول عمر : «**ما حملك على ذلك ؟**» كأنه تقريع وتوبيخ له على فعله وتطليقه ، هذا هو ظاهر اللفظ ، ألا ترى أن الإنسان إذا أقدم على فعل فأخطأ فيه يقال له توبيخًا وتقريعًا : ما حملك على ذلك .

وفيه استعلام عن الحامل له على ذلك والباعث على الإقدام على فعله .

قال الشافعي : معنى مسألة عمرُ المطلبَ «ما حملك على ذلك» يرددها [يعني][2] والله أعلم : ما أردت بذلك ؟ وقول المطلب : «قد فعلت» يعني والله أعلم : أي خرج مني بلا نِيَّة [زيادة][2] ، وفي حديث الليث بن سعد : ما يُبَيِّنُ أن معنى قول عمر ما وصفت .

قال الشافعي : فلما أخبره أنه لم يرد به زيادة على عدد الطلاق ألزمه [واحدة][3] لأنه يديَّن في قوله .

قال الشافعي : وقوله : ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ فَعَلُوا مَا يُوعَظُونَ بِهِ لَكَانَ خَيْرًا لَّهُمْ﴾[1] لو طلق فلم يذكر البتة لكان خيرًا له ؛ إذ كانت كلمة محدثة ليست في أصل الطلاق ، تحتمل صفة جعلها للطلاق وزيادة في عدده ، فنهاه عن المشكل من القول ولم ينه عن الطلاق ، وهو لا يحلفه على ما أراد إلا ولو أراد

---

(١) سورة النساء ، آية (٦٦) .

(٢) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٤٧٢/٥) .

(٣) تكررت في الأصل .

أكثر من واحدة ألزمه ذلك .

وقول عمر : «**أمسك عليك امرأتك**» أي راجعها ولا تفارقها فإن ذلك لك .

وقوله : «**فإن الواحدة تبت**» يريد أن الواحدة يجوز أن تطلق عليها البتة .

قال الشافعي - رضي اللَّه عنه - ذكر اللَّه تعالى الطلاق في كتابه بثلاثة أسماء : الطلاق ، والفراق ، والسراح ، فمن خاطب امرأته فأفرد لها اسمًا من هذه الأسماء لزمه الطلاق .

وما تكلم به مما يشبه الطلاق سوى هؤلاء الكلمات فليس بطلاق حتى يقول : كان مخرج كلامي به على أني نويت به طلاقًا ، وهو ما أراد من عدد الطلاق واللَّه أعلم .

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا سفيان ، عن عمرو بن دينار ، عن عبداللَّه بن أبي سلمة ، / عن سليمان بن يسار ، أن عمر بن الخطاب قال للتوأمة مثل قوله للمطلب . [٤/ق٢٠٠-أ]

هذا الحديث أخرجه الشافعي تاليًا للحديث الذي قبله في كتاب «أحكام القرآن» تأكيدًا لما ذهب إليه من الحكم بأن «البتة» من كنايات الطلاق ، وأنها تحتاج إلى نية حتى يقع بها الطلاق ، كما شرحناه فيما سبق .

وقد أخرج الشافعي ، عن الثقة ، عن الليث ، عن بكير بن عبداللَّه بن الأشج ، عن سليمان بن يسار : «أن رجلًا من بني زريق طلق امرأته البتة ، فقال عمر : ما أردت بذلك ؟ قال : أتراني أقيم على حرام والنساء كثير ؟! فأحلفه فحلف» .

قال الشافعي : أراه فردّها عليه .

وهذا هو حديث الليث الذي أشار إليه الشافعي في حديث المطلب بن حنطب قبله .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «أنه قال في الخلية والبرية : إنها ثلاث تطليقات كل واحدة منهما» .

«**الخلية**» فعلية بمعنى مفعولة ، من خليت الشيء من يدي ، أخليته : إذا تركته ، والأصل فيه : الناقة إذا أطلقت من عقالها يقال لها : الخلية ؛ لأنه خلى عنها ، ويجوز أن يكون من قولهم : أنا منك خلاء ، أي : براء .

وأما «**البرية**» فإنه من البراءة ، وهي الخلاص من الشيء ، تقول : أنا بري ، وهي برية .

وأخرج الشافعي هذا الحديث في خلاف مالك إلزامًا له في خلاف ابن عمر ، فإنه يفرق بين المدخول وغير المدخول بها ، ومالك يفرق بينهما في التي لم يدخل بها .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن هذين اللفظين من ألفاظ كنايات الطلاق التي لاتقع إلا بالنية ، والعدد ما أراده ونواه ؛ إن واحدة فواحدة وإن اثنتين فاثنتين ، وإن ثلاثًا فثلاثًا .

وقال مالك : الكنايات الظاهرة كقوله : / أنت برية ، وبائنة ، وبتة ، وحرام ، [٤/ق٢٠٠-ب] يقع بها الثلاث ، سواء نوى الثلاث أو لم ينوه ، إلا أن تكون غير مدخول بها فيقبل قوله فيما نوى .

وقال أبو حنيفة : الكنايات بوائن إلا قوله : اختاري . إن نوى بها واحدة كانت واحدة ، وإن نوى ثلاثًا كان ثلاثًا ، وإن نوى ثنتين وقع واحدة ولا يقع بها طلقتان .

وقد أخرج الشافعي فيما بلغه عن هشيم ، عن منصور ، عن الحكم ، عن إبراهيم : «أن عليًا - كرم الله وجهه - قال في الخلية والبرية والحرام : ثلاثًا ، ثلاثًا» .

وفيما بلغه عن محمد بن يزيد ومحمد بن عبيد وغيرهما ، عن إسماعيل ، عن الشعبي ، عن رياش بن عدي الطائي قال : «أشهد أن عليًا جعل البتة

[ثلاثًا][(1)]» .

قال الشافعي : ولسنا ولا إياهم نقول بهذا ، أورده فيما ألزم العراقيين في خلاف علي - كرم اللَّه وجهه - .

وقد أخرج الشافعي قال : أخبرنا مالك : «أنه بلغه أنه كُتِبَ إلى عمر بن الخطاب من العراق : أن رجلًا قال لامرأته : حبلك على غاربك . فكتب عمر إلى عامله : أَنْ مُره أن يوافيني في الموسم ، فبينما عمر بن الخطاب يطوف بالبيت ؛ إذ لقيه رجل فسلم عليه ، فقال : من أنت ؟ فقال : أنا الذي أَمَرْتَ أن يُجلب عليك . قال : أنشدك برب هذا البيت هل أردت بقولك : حبلك على غاربك الطلاق ؟ فقال الرجل : لو استحلفتني في غير هذا المكان ما صَدَقْتُكَ ، أردت الفراق . قال عمر : هو ما أردت» .

قال الشافعي : وبهذا نقول ، وفيه دلالة على أن كل كلام أشبه الطلاق لم يحكم به طلاقًا حتى يسأل قائله ، إن كان أراد طلاقًا فهو طلاق ، وإن لم يرد لم يكن طلاقًا .

وقال الشافعي : وذكر ابن جريج ، عن عطاء : «أن عمر بن الخطاب رُفع إليه رجل قال لامرأته : حبلك على غاربك . فقال لعلي - كرم اللَّه وجهه - : انظر بينهما ، فقال له علي : ما أردت ؟ فجحد أن يكون أراد الطلاق ، فأراد أن يستحلفه بين الركن والمقام ، فأقر أنه أراد الطلاق ، / فأمضاه عليه ثلاثًا» . [٤/ق٢٠١-أ]

قال : وذكر عن الحسن ، عن علي مثله .

وأخرج الشافعي فيما حكى عن العراقيين ، عن أبي يوسف ، عن أشعث بن سوار ، عن الحكم ، عن إبراهيم ، عن عبداللَّه بن مسعود : «أنه قال في الحرام :

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٤٧٦) .

إن نوى يمينًا فيمين ، وإن نوى طلاقًا فطلاق وهو ما نوى من ذلك» .

قال الشافعي : إذا قال لامرأته : أنت عليّ حرام . فإن نوى طلاقًا فهو طلاق ، وهو ما أراد من عدده ، وإن لم يرد طلاقًا فليس بطلاق ، ويكفر كفارة اليمين ؛ قياسًا على الذي يحرم أمته فيكون عليه فيها الكفارة .

وقال في كتاب «الرجعة» : فإن أراد طلاقًا ولم يرد عددًا فهي واحدة يملك الرجعة ، وإن قال : أردت تحريمها بلا طلاق لم تكن حرامًا ، وكانت عليه كفارة يمين ، والله أعلم .

الْفرعُ الثَّاني
في
◎ التفْوِيضِ والتخْيِيرِ ◎

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن نافع ، عن ابن عمر : «كان يقول إذا مَلَّك الرجل امرأته فالقضاء ما قضتْ ، إلا أن يناكرها الرجل فيقول : لم أرد إلا تطليقة . فيحلف على ذلك ؛ فيكون [أملك][1] بها ما كانت في عدتها» .

هذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[2] إسنادًا ولفظًا .

قوله : «**ملك امرأته**» يريد فوض طلاقها إليها ، فملكها ما لم يكن في ملكها .

وقوله : «**فالقضاء ما قضت**» يريد أن حكم الطلاق مرجوع فيه إلى قولها ، متى أوقعت الطلاق وقع ، كما كان إلى الزوج .

وقوله : «**إلا أن يناكرها**» يريد يخالفها فيما ملَّكها من عدد الطلقات وإيقاعه .

والذي ذهب إليه الشافعي : أن التفويض تمليك لها ، وقيل : إنه توكيل كتوكيل / الأجنبي ، وينبني عليه أنها لو طلقت نفسها في مجلس آخر لا على الاتصال لم يجز إن جعلناه تمليكًا ، وإن جعلناه توكيلًا جاز . [٤/ق٢٠١-ب]

وألفاظ التفويض منها صريح ولا يحتاج إلى نية ، ومنها كناية يحتاج إلى النية ، فإذا قال : طلقي نفسك . فقالت : طلقت نفسي . وقع الطلاق .

وإذا قال : اختاري نفسك . فقالت : اخترتك . لم يقع عليها شيئًا ، وبه قال

(١) تكررت في «الأصل» .
(٢) الموطأ (١١٥٦) .

ابن عمر وابن مسعود وابن عباس وعائشة وعامة الفقهاء .

وحكي عن علي وزيد - في إحدى الروايتين - أنه يقع بالإختيار طلقة رجعية ، وإليه ذهب الحسن وربيعة .

فأما إن اختارت نفسها ونويًا الطلاق وقع ؛ لأنه كناية ، وإن نوى أحدهما دون الآخر لم يقع ، وإن نويا جميعًا عددًا وقع ما نوياه واتفقا عليه ، فإن اختلفا في العدد وقع الأقل ، وإن نويا واحدة كانت رجعية ، وبه قال أحمد .

وقال أبو حنيفة : لا يفتقر وقوع الطلاق إلى نية المرأة ، فإذا نوى الزوج الطلاق وقع واحدة ، وإن نوى ثلاثًا لم يقع إلا واحدة .

وقال مالك : إذا نوى الطلاق وقع الثلاث إن كانت مدخولًا بها ، وإن لم تكن مدخولًا بها قُبِلَ منها ، أنها أرادت واحدة أو اثنتين .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن سعيد بن سليمان بن زيد بن ثابت ، عن خارجة بن زيد ، أنه أخبره : «أنه كان جالسًا عند زيد بن ثابت ، فأتاه محمد بن أبي عتيق وعيناه تدمعان ، فقال له زيد بن ثابت : ما شأنك ؟ فقال : ملكت امرأتي أمرها ففارقتني . فقال له زيد : ما حملك على ذلك ؟! فقال له : القدر . فقال له زيد : ارتجعها إن شئت ، فإنما هي واحدة وأنت أملك بها» .

هذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[1] إسنادًا ولفظًا ، وأخرج الشافعي هذا الحديث والذي قبله في كتاب «اختلاف مالك» وهو مؤكد للحديث الذي قبله .

وأخرج الشافعي - فيما بلغه - عن أبي معاوية ويعلى/ عن الأعمش ، عن [٤/ق٢٠٢-أ] إبراهيم ، عن مسروق : «أن امرأة قالت لزوجها : لو أن الأمر الذي بيدك بيدي لطلقتك . فقال : قد جعلت الأمر إليك . فطلقت نفسها ثلاثًا ، فسأل عمرُ عبدَالله عن ذلك ، فقال : هي واحدة ، وهو أحق بها . فقال عمر : فإني أري

---

(١) الموطأ (١١٥٧) .

ذلك» .

قال الشافعي : بهذا نقول ؛ إذا جعل الأمر إليها ، ثم قال : لم أرد إلا واحدة . فالقول قوله وهي تطليقة يملك الرجعة ، وهم يخالفون فيها فيجعلونها واحدة بائنة .

وقال الشافعي - فيما بلغه - عن هشيم ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن الشعبي ومغيرة ، عن إبراهيم ، عن عبدالله ، في الخيار : «إن اختارت نفسها فواحدة ، وهو أحق بها» .

قال : وهكذا نقول ، وهم يخالفونه ويرون الطلاق فيه بائنًا .

وقال - فيما بلغه - عن شريك ، عن أبي حصين ، عن يحيى بن وثاب ، عن مسروق ، عن عبدالله قال : «إذا قال الرجل لامرأته : استلحقي أهلك ، أو وهبها لأهلها فقبلوها ، فهي تطليقة وهو أحق بها» .

وبهذا نقول إذا أراد الطلاق ، وهم يخالفون ويزعمون أنها تطليقة بائنة .

وقال الشافعي - فيما بلغه - عن عبيد الله بن موسى ، عن ابن أبي ليلى ، عن طلحة ، عن إبراهيم ، عن علقمة ، عن عبدالله قال : «لا يكون طلاق بائن إلا خلع أو إيلاء» .

قال الشافعي : وهم يخالفونه في عامة الطلاق فيجعلونه بائنًا ، وأما نحن فنجعل الطلاق كله يملك فيه الرجعة إلا طلاق الخلع .

وقال الشافعي : عن ابن علية ، عن جرير بن حازم ، عن عيسى بن عاصم الأسدي ، عن زاذان ، عن علي قال في الخيار : «إن اختارت زوجها فواحدة وهو أحق بها» .

فلسنا ولا إياهم نقول بهذا القول .

أما نحن فنقول : إن اختارت زوجها فلا شيء ، ويروى عن عائشة زوج النبي ﷺ أنها قالت : «خَيَّرَنَا رسول الله ﷺ ؛ فاخترناه ، فلم يعد ذلك طلاقًا .

الفَصْل الثَّالِثُ

◻ فِي الطَّلاقِ قَبل الدُّخُول ◻

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن ابن شهاب ، عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، عن محمد بن إياس بن بكير قال : «طلق رجل امرأته ثلاثًا قبل أن يدخل بها ، ثم بدا له أن ينكحها ، فجاء يستفتي ، فسأل أبا هريرة وعبدالله بن عباس فقالا : [لا][1] نرى أن ينكحها حتى تزوج زوجًا غيرك . فقال : إنما كان طلاقي إياها واحدة . فقال ابن عباس : إنك أرسلت من يدك ما كان لك من فضل» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ... بالإسناد وذكر الحديث إلى آخره .

وأخبرنا الشافعي ، عن مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن بكير بن عبدالله بن الأشج ، عن معاوية [بن][2] أبي عياش الأنصاري : أنه كان جالسًا مع عبدالله بن الزبير وعاصم بن عمر ، فجاءهما محمد بن إياس بن البكير فقال : إن رجلًا من أهل البادية طلق امرأته ثلاثًا قبل أن يدخل بها . قال عبدالله بن الزبير : إن هذا الخبر ما لنا فيه قول ، فاذهب إلى عبدالله بن عباس وأبي هريرة فإني تركتمها عند عائشة فَسَلْهُما ثم ائتنا فأخبرنا . فذهب فسألهما ، فقال أبو هريرة : الواحدة تُبينها ، والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجًا غيره . وقال ابن عباس مثل ذلك» .

أخرج الرواية الأولى في كتاب «الطلاق» والروايتين الأخرتين في كتاب «أحكام القرآن» ، وقد أخرج مالك الثلاث في الموطأ[3] .

وأخرج أبو داود[4]، عن أحمد بن صالح ومحمد بن يحيى ، عن عبد الرزاق ،

---

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من «الأم» (٥/١٨٣) ، و«المعرفة» (٥/٤٨٩) .

(٢) بياض في «الاصل» .

(٣) الموطأ (١١٨٠) .

(٤) أبو داود (٢١٩٨) .

عن معمر ، عن الزهري ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ومحمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ، عن محمد بن إياس : «أن ابن عباس وأبا هريرة وعبدالله بن عمرو بن العاص سُئلوا عن البكر يطلقها زوجها ثلاثًا ، فكلهم قال : لا تحل له حتى تنكح زوجًا غيره» . / [٤/ق٢٠٣-أ]

قال أبو داود : ورواه مالك ، عن يحيى بن سعيد ... وذكر إسناد مالك ونحو لفظه .

قوله : «أرسلت من يدك ما كان لك من فضل» يريد أن له ثلاث تطليقات ، فإذا طلقها جميعها لم يبق له شيء يملكه ، وإذا طلق واحدة أو ثنتين بقي له تمام الثلاث.

وقوله : «الواحدة تبينها» أي تفرق بينها وبين الزوج بوقوعها عليها ؛ فإن غير المدخول بها تبينها الواحدة ، والإبانة في الطلاق هو أن لا يبقى للزوج إلى المرأة رجعة إلا بنكاح جديد ؛ وإن لم يكن الطلاق ثلاثًا .

وقد بانت المرأة منه ، تبين : إذا انفصلت عنه ، فإن الطلاق ينقسم إلى رجعي وبائن ، فالرجعي يجوز له أن يعيدها إلى نكاحه بغير تجديد عقد ، والبائن لا يصح إلا بعقد جديد .

وقوله : «والثلاث تحرمها» يريد أنه لا يمكنه إعادتها برجعة ولا تجديد عقد ، وأن نكاحها عليه حرام حتى تنكح زوْجًا غيره ، ثم يطلقها الثاني طلاقًا تبين به منه أو يموت عنها ، ثم يجدد عليها الأول العقد ، وهذا هو المذهب ، وسواء فيه المدخول بها وغير المدخول بها عند الشافعي .

قال الشافعي : قال الله عز وجل : **﴿الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾**(١) وقال : **﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنكِحَ**

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٢٩) .

﴿زَوْجًا غَيْرَهُ﴾[1] .

فالقرآن - والله أعلم - يدل على أن من طلق زوجة له - دخل بها أو لم يدخل بها - ثلاثًا ؛ لم تحل له حتى تنكح زوجًا غيره والله أعلم .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن بكير بن عبدالله بن الأشج ، عن نعمان بن أبي عياش الزرقي ، عن عطاء بن يسار قال : «جاء رجل يسأل عبدالله بن عمرو بن العاص عن رجل طلق امرأته ثلاثًا قبل أن يمسها ، قال عطاء : فقلت : إنما طلاق البكر واحدة . فقال عبدالله بن عمرو : إنما أنت قاص ، الواحدة تبينها ، والثلاث تحرمها حتى تنكح زوجًا غيره» .

هكذا أخرجه في كتاب «الطلاق» / وعاد أخرجه في كتاب «أحكام القرآن» [٤/ق٢٠٣-ب] بالإسناد واللفظ .

هذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[2] بالإسناد واللفظ ، وقد خالف مالكًا فيه يحيى بن سعيد القطان ويزيد بن هارون وعبدة بن سليمان ، فرووه عن يحيى بن سعيد ، عن بكير بن عبدالله ، عن عطاء بن يسار . دون ذكر النعمان بن أبي عياش في إسناده .

وقال مسلم بن الحجاج : إدخال مالكٌ النعمانَ في هذا الإسناد وهم منه ، قال: والنعمان أقدم سنًّا من عطاء بن يسار .

قوله : «**إنما طلاق البكر واحدة**» يريد بالبكر : غير المدخول بها ، فإن البكر والثيب في هذا الحكم سواء ، وإنما الاعتبار بالدخول وعدمه لا بالبكر والثيب .

وقوله : «**إنما أنت قاص**» أي لا علم لك بالفتوى إنما تقص أحاديث ، وهذا الحديث مؤكدًا لما قبله .

---

(١) سورة البقرة ، الآية (٢٣٠) .

(٢) الموطأ (١١٨١) .

وقد أخرج الشافعي ، عن محمد بن إسماعيل بن أبي فديك ، عن ابن أبي ذئب ، عن ابن قسيط ، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث : «أنه قال في رجل قال لامرأته - ولم يدخل بها - : أنت طالق ، ثم أنت طالق ، ثم أنت طالق . فقال أبو بكر : أتطلق امرأة على ظهر الطريق ؟! قد بانت من حين طلقتها التطليقة الأولى» .

وحكى الشافعي عن بعض العراقيين أنه قال : «بُلِّغْنا عن عمر بن الخطاب وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت بذلك» والله أعلم .

الْفَصْلُ الرابعُ :

◻ فِي طَلاقِ الثَّلاثَ ◻

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم وعبد المجيد ، عن ابن جريج ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ، أن أبا الصهباء قال لابن عباس : «إنما كانت الثلاث على عهد رسول اللَّه ﷺ تجعل واحدة وأبي بكر وثلاث من إمارة عمر ؟ فقال ابن عباس : نعم» .

هذا حديث حسن صحيح ، أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي .

أما مسلم فأخرجه[1] عن إسحاق / بن إبراهيم ، عن روح بن عبادة ، عن ابن جريج . [٤/ق٢٠٤-أ]

وعن محمد بن رافع[1] ، عن عبد الرزاق ، عن ابن جريج بالإسناد ، وقال : «أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد رسول اللَّه ﷺ وأبي بكر وثلاث من إمارة عمر ؟ فقال ابن عباس : نعم» .

وأما أبو داود فأخرجه[2] عن أحمد بن صالح ، عن عبد الرزاق ، عن ابن جريج .

وعن محمد بن عبد الملك بن مروان[3] ، عن أبي النعمان ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن غير واحد ، عن طاوس : «أن أبا الصهباء قال لابن عباس : أما علمت أن الرجل كان إذا طلق امرأته ثلاثًا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة على عهد رسول اللَّه ﷺ وأبي بكر وصدرًا من إمارة عمر ؟ قال : ابن عباس : بلى ، كان الرجل إذا اطلق امرأته [ثلاثًا][4] قبل أن يدخل بها ، جعلوها واحدة

---

(١) مسلم (١٤٧٢) . (٢) أبو داود (٢٢٠٠) .

(٣) أبو داود (٢١٩٩) .

(٤) ليست في «الأصل» ، والمثبت من سنن أبي داود .

على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدرًا من إمارة عمر ، فلما أن رأى الناس قد تتايعوا فيها قال : أجيزوهن عليهم» .

وأما النسائي فأخرجه[1] عن سليمان بن يوسف ، عن أبي عاصم ، عن ابن جريج ... بالإسناد قال : «ألم تعلم أن الثلاث ...» وذكر الحديث وقال فيه : «ترد إلى الواحدة ؟ قال : نعم» .

«**إنما**» كلمة مركبة من «إن» التي للتحقيق والتأكيد و«ما» الكافة ، ويحصل من مجموعهما حصرَ الحكم على الشيء والشيء على الحكم ؛ تقول : إنما القائم زيد ، وإنما زيد القائم ، فحصرت القيام على زيد ، وزيدًا على القيام ، وهاهنا قد حصر الثلاث على الواحدة ، وإذا كانت الألف التي في «أنما» لامها الأصلية وحدها كانت الجملة إخبارًا ، تقديرها : أن الثلاث كانت على عهد رسول الله ﷺ كذا وكذا ، وليس الغرض من قول أبي الصبهاء الإخبار ، إنما غرضه الاستفهام بمعنى التقرير والتثبيت ونزل على ذلك أمران :

أحدهما : قوله في آخر الحديث : «فقال ابن عباس : نعم» ونعم لا تكون جواب إخبار ؛ لأن الخبر لايحتاج / إلى جواب وإنما يحتاج الاستفهام ؛ قال [٤/ق٢٠٤-أ] مسلم : «أتعلم» وقال أبو داود : «أما علمت» ، وقال النسائي : «ألم تعلم» فدل على [أن][2] الغرض الاستفهام ، فتكون الهمزة التي في أول «أنما» همزة ممدودة ، فالهمزة هي الأصلية ، والمد عوض عن همزة الاستفهام ، فإن همزة الاستفهام إذا دخلت على همزة أصلية يجوز فيها تحقيق الهمزتين والتليين والمد ، فيكون التقدير أأنما .

و«**الثلاث**» يريد بها الطلقات الثلاث .

---

(١) النسائي (٣٤٠٦) .

(٢) ليست في «الأصل» والسياق يقتضيها .

وقوله : «**تجعل واحدة**» يريد أنها لاتقع منها إلا واحدة وتلغي الثنتان .

وفي رواية الشافعي ومسلم والنسائي وإحدى روايتي أبي داود لم يتعرضوا لذكر المدخول بها ولا غيرها إنما أطلقا ، وقد خصصها أبو داود في روايته الثانية وهي المراد ؛ لأن المدخول بها لا اختلاف أن هذا الحكم لا تعلق له بها ، وإنما جاز حذف هذا التخصيص ؛ لأن المعنى مفهوم عندهم [فإذا][1] أطلقوا اللفظ صرفه السامع إلى ما عنده من الغرض المفهوم ، والفرق بين قول مسلم : «أتعلم» وقول أبي داود : «أما علمت» وقول النسائي : «ألم تعلم» أن قول مسلم : «أتعلم» أكثر ما يطلق هذا اللفظ في استفهام من لا يكون المُسْتَفْهِم قد علم أن المُسْتَفْهَم عالم بما سأله عنه ، فيكون متوقفًا في أمر فيسأله ليعلم حقيقة الأمر عنده هل يعلمه أم لا ؟ ويجوز أن يكون المستفهِم عالمًا أن المستفهَم عالم بذلك وإنما يريد بسؤاله تقريره ، أو أن يظهر للسامع حقيقة حال المسؤل من علم أو جهل .

وأما قوله : «أما علمت» و«ألم تعلم» فإنما هو استفهام تقرير وتثبيت محض مع علم المستفهِم أن المستفهَم عالم بما سأله عنه .

و«**صدر**» كل شيء أوله ، يريد بها أوائل إمارة عمر بن الخطاب ، وفي رواية الشافعي : «وثلاثٍ» بالجرِّ / عطفًا على ظاهر اللفظ ، وفي رواية مسلم : «وثلثًا» [٤/ق٢٠٥-أ] وفي رواية أبي داود والنسائي : «وصدرًا» بالنصب عطفًا على الموضع .

و«**التتايع**» بتائين معجمتين بنقطتين من فوق ، وياء تحتها نقطتان من بعد الألف ، بمعنى التساقط والوقوع في الشيء ، إلا أنه لا يكون إلا في الشر .

وقوله : «**أجيزوهن عليهم**» أي أمضوهن وأنفذوا الثلاث وأوقعوهن .

---

(١) تكررت في «الأصل» .

وقد اختلف الناس في تأويل هذا الحديث ، فقال قوم : كان هذا الحكم في الصدر الأول ثم نسخ . وهذا لا وجه له ؛ لأن النسخ إنما يكون في زمان النبي ﷺ فأما في زمان عمر فلا وجه للنسخ ؛ فإن الأحكام استقرت وانقطع الوحي ، وإنما هو زمان الاجتهاد والرأي فيما بلغهم عن النبي ﷺ فيه نصّ وتوقيف ، كيف وقد روى سعيد بن جبير عن ابن عباس : «أنه قال لرجل طلق امرأته ثلاثًا : حرمت عليك» .

فغير جائز أن يظن بابن عباس أنه يحفظ عن النبي ﷺ ثم يفتي بخلافه ، وأن عمر بن الخطاب يكون قد علم أن الحكم كان على عهد رسول اللّه ﷺ وأبي بكر شيئًا ثم يفعل بخلافه ؛ ألا ترى أن البخاري لم يخرج هذا الحديث في صحيحه مع صدق رجاله ؛ لما فيه من الاختلاف على سائر الروايات عن ابن عباس . واللّه أعلم .

قالوا : ويشبه أن يكون معنى الحديث منصرفًا إلى طلاق البتة ، وذلك أنه قد روي عن النبي ﷺ في حديث ركانة أنه جعل البتة واحدة وكان عمر يراها واحدة ثم تتايع الناس في ذلك فألزمهم الثلاث ، وإليه ذهب غير واحد من الصحابة وغيرهم منهم : علي وابن عمر وسعيد بن المسيب وعروة وعمر بن عبدالعزيز والزهري ، وبه قال مالك والأوزاعي وابن أبي ليلى وأحمد .

[٤/ق٢٠٥-ب] وهذا كصنيعه في حد شارب الخمر ، فإنه كان في زمن / النبي ﷺ وأبي بكر أربعين ، ثم أن عمر لما رأى الناس تتايعوا في الخمر واستخفوا العقوبة عليها قال : «أرى أن تبلغ بها حد المفتري» يعني القاذف فجعلها ثمانين ، وذلك بمحضر من ملأ من الصحابة فلا يبعد أن يكون الأمر في طلاق البتة مثله .

وقال أبوالعباس بن سريج : يمكن أن يكون ذلك إنما جاء في نوع خاص من طلاق الثلاث ؛ وهو أن يفرق بين اللفظ كأنه يقول : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق . وكان في عهد رسول اللّه ﷺ وعهد أبي بكر ، والناس على

صدقهم وسلامتهم لم يكن ظهر فيهم الخب والخداع ، وكانوا يُصَدَّقون أنهم أرادوا به التوكيد ولم يريدوا التكرار ، فلما رأى عمر في زمانه أمورًا ظهرت وأحوالًا تغيرت ؛ منع من حمل اللفظ على التوكيد وألزمهم الثلاث .

وقال قوم : إنما هذا الحكم حكم خاص في غير المدخول بها ، وإليه ذهب سعيد بن جبير وطاوس وأبو الشعثاء وعطاء وعمرو بن دينار قالوا : من طلق البكر ثلاثًا فهي واحدة .

وعامة أهل العلم على خلافه ، وقال ربيعة وابن أبي ليلى والأوزاعي ومالك فيمن تابع بين كلامه فقال لامرأته التي لم يدخل بها : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق : لم تحل له حتى تنكح زوجًا غيره ، إلا أن مالكًا قال : إذا لم تكن له نية .

وقال الشافعي وأصحاب الرأي وسفيان الثوري وأحمد وإسحاق : تَبين بالأولى ولا حكم لما بعدها .

وقال الشافعي : فإن [كان][1] معنى قول ابن عباس : «أن الثلاث كانت تحسب على عهد رسول الله ﷺ واحدة» يعني أنه بأمر النبي ﷺ ، فالذي يشبه - والله أعلم - أن يكون ابن عباس قد علم أن كان شيئًا [فنسخ][2] فإن قيل : فما دل على / ما وصفت ؟ قيل : لا يشبه أن يكون ابن عباس يروي عن رسول الله ﷺ شيئًا ثم يخالفه بشيء لم يعلمه كان من النبي ﷺ فيه خلافه . [٤/ق٢٠٦-أ]

فإن قيل : فلعل هذا بشيء روي عن عمر فقال فيه ابن عباس بقول عمر .

قيل : قد علمنا أن ابن عباس يخالف عمر في نكاح المتعة ، وبيع الدينار بالدينار ، وفي بيع أمهات الأولاد وغيره ، فكيف يوافقه في شيء يروي عن النبي

---

(١) تكررت «بالأصل» .

(٢) في «الاصل» : فسخ ، والمثبت من «السنن الكبرى» للبيهقي (٧/٣٣٨) ، و«المعرفة» (٥/٤٦٤) .

ﷺ فيه خلافه ؟!

فإن قيل : هل من دليل تقوم به الحجة في ترك أن تُحسب الثلاث واحدة في كتاب أوسنة أو مما ذكرت ؟

قال : نعم ، وذكر حديث عروة وهو :

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه قال :«كان الرجل إذا طلق امرأته ثم ارتجعها قبل أن تنقضي عدتها كان ذلك له وإن طلقها ألف مرة ، فعمد رجل إلى امرأة له فطلقها ، ثم أمهلها حتى إذا شارفت انقضاء عدتها ارتجعها ، ثم طلقها وقال : واللَّه لا أؤويك ولا تحلين أبدًا ؛ فأنزل اللَّه عز وجل ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ**﴾[1] فاستقبل االناس الطلاق جديدًا من يومئذ ، من كان منهم طلق أو لم يطلق» .

هكذا أخرجه في كتاب «العدة» .

هذا حديث صحيح مرسل أخرجه مالك في «الموطأ»[2] والترمذي هكذا مرسلاً .

أما الترمذي فأخرجه[3] عن أبي كريب ، عن عبداللَّه بن إدريس ، عن هشام ، عن أبيه .

وأخرجه الترمذي أيضًا[3] ، عن قتيبة ، عن يعلى بن شبيب ، عن هشام ، عن أبيه ، عن عائشة ... وذكر نحوه ثم قال : حديث مالك أصح من حديث يعلى ابن شبيب .

[٤/ق٢٠٦-ب] قال الشافعي : فلعل ابن عباس / أجاب عن الثلاث والواحدة سواء ، وإذا جعل اللَّه عدد الطلاق على الزوج وأن يطلق متىشاء فسواء الثلاث والواحدة

(١) سورة البقرة ، آية (٢٢٩) .

(٢) الموطأ (١٢٢٢) .

(٣) الترمذي (١١٩٢) .

وأكثر من الثلاث في أن يقضي بطلاقه .

«**ارتجع**» مضارع أَرْجَعَ ، تقول : رجعت ، أَرْجَع ، راجعت الرجل أرجعه ، ويتعدى ولا يتعدى ، وهذيل تقول : أرجعت الرجل ، فيعدونه بالهمزة ، ومنه الرَّجعة في النكاح ، بفتح الراء وكسرها والفتح أفصح .

و«**شارفت**» الشيء إذا وصلت إليه وقاربته ، كأنك تشرف عليه وتنظر إليه .

و«**أويت**» فلانًا إلي فأنا أؤويه إذا ضممته إليك . والأصل فيه أنك أخذته إلى مأواك وهو منزلك .

وقوله : «**لاتحلين أبدًا**» يريد : لغيره من الأزواج ؛ لأنها إذا لم تبن منه لاتحل لغيره ، ومعنى قوله تعالى ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ**﴾[(١)] أن التطليق الشرعي تطليقة بعد تطليقة على التفريق دون الجمع ، ولم يرد بالمرتين الثلاثة وإنما أراد التكرار ، كقوله تعالى: ﴿**ثُمَّ ارْجِعِ الْبَصَرَ كَرَّتَيْنِ**﴾[(٢)] أي كرة بعد كرة ، ثم خيرهم – بعد أن علمهم كيف يُطَلِّقون – بين أن يمسكوا بمعروف أو ليسرحوا بإحسان ، أي أمسكوهن بالمراجعة أو سرحوهن بترك المراجعة حتى تنقضي العدة ، وقيل : معنى قوله : ﴿**الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ**﴾[(١)] الطلاق الذي يملك فيه الرجعة مرتان أي طلقتان ، فعلى المطلق إمساك من غير إضرار ، أو ترك من غير تعرض .

وقوله : «**فاستقبل الناس الطلاق جديدًا**» يريد أنهم بنوا أمرهم في طلاق نسائهم من وقت نزول هذه الآية بناءًا جديدًا ، كأنهم اليوم ملكوا نكاحهن ولم يعتدوا بما كان تقدم من طلاق من طلق منهم ومن لم يطلق .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم وعبد المجيد ، عن ابن جريج قال : أخبرني عكرمة بن خالد ، أن سعيد بن جبير / أخبره : «أن رجلًا جاء إلى ابن عباس [٤/ق٢٠٧-أ]

---

(١) البقرة ، آية (٢٢٩) .

(٢) سورة الملك ، آية (٤) .

فقال : طلقت امرأة لي مائة . قال : تأخذ ثلاثًا وتدع سبعة وتسعين» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مسلم بن خالد وعبد المجيد ، عن ابن جريج ، عن مجاهد قال : «قال رجل لابن عباس : طلقت امرأتي مائة . قال : تأخذ ثلاثًا وتدع سبعة وتسعين» .

هذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[1] قال : «بلغه أن رجلًا قال لعبدالله بن عباس : إني طلقت امرأتي مائة تطليقة ، فماذا ترى عَليّ ؟ فقال ابن عباس : طلقت منك بثلاث ، وسبع وتسعون اتخذت بها آيات اللَّه هزوًا» .

وقد أخرج البيهقي[2] الروايتين معًا ، إلا أنه قال في الرواية الأولى عوض «المائة» : «ألف» ، وقال : «تدع تسع مائة وسبعًا وتسعين» .

قوله في الرواية الأولى : **«امرأة لي»** هذا اللفظ يقتضي أن له أكثر من امرأة ، وجائز أن تكون له امرأة واحدة إلا أن اللفظ بالمعنى الأول أخص ، وفي الرواية الثانية : **«طلقت امرأتي»** يدل على الأمرين إلا أنه بالمعنى الثاني أخص .

وقوله **«تأخذ ثلاثًا»** يعني تكتفي في طلاقها بثلاث تطليقات ، وتدع الباقي من المائة لا حكم له .

وقوله : **«اتخذت بها آيات اللَّه هزوًا»** يريد أنك لعبت في قولك ذلك ، و«آيات اللَّه» يريد بها أن الطلاق الذي أمر اللَّه به منتهاه إلى الثلاث ، وما جاء بعده فإنما هو لعب وهزوٌ ولا أصل له ، فكأنه استهزأ بحكم اللَّه تعالى في حصره الطلاق في الثلاث ، قيل : إن الواجب عليك أن تجد في العمل بآيات اللَّه وأوامره لا أن تستهزأ .

وهذا الحديث ذكره الشافعي بعد حديث ابن عباس ؛ يشير إلى أنه قد صح عنه أنه أجاز الثلاث ، وأنه لما استفتاه هذا السائل عن المائة أوقع عليه الثلاث

(1) الموطأ (١١٤٦) .
(2) السنن الكبرى (٣٣٢٧) ، و(٣٣٧/٧) .

جملة ، ولم يفته بالواحدة كما تضمنه الحديث الأول ، وقد روى ذلك عنه : سعيد بن جبير / وعطاء بن أبي رباح ، ومجاهد ، وعكرمة ، وعمرو بن دينار ، [٤/ق٢٠٧-ب] ومالك بن الحارث ، ومحمد بن إياس ، ومعاوية بن أبي عياش الأنصاري .

وروي مثله عن عُمر وعلي والحسن وابن مسعود وابن عمر وأبي هريرة وعبدالله بن عمرو .

* * *

الفَصْل الخَامِس

◻ فِي طلَاق العَبْدِ ◻

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، قال : حدثني نافع ، أن ابن عمر كان يقول : «من أذن لعبده أن ينكح فالطلاق بيد العبد ، ليس بيد غيره من طلاقه شيء» .

هذا الحديث هكذا أخرجه مالك في «الموطأ»(١) وزاد في آخره : «فأما أن يأخذ الرجل أمة غلامه أو أمة وليدته فلا جناح عليه» .

وقد أخرج الشافعي في القديم هذا الحديث بالزيادة المذكورة .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، قال : حدثني عبد ربه بن سعيد ، عن محمد بن إبراهيم بن الحارث التيمي : «أن نفيعًا - مكاتبًا لأم سلمة - استفتى زيد بن ثابت ، فقال : طلقت امرأة لي حرة تطليقتين ، فقال زيد بن ثابت : حرمت عليك» .

وأخبرنا الشافعي ، أخبرنا مالك ، قال : حدثني ابن شهاب ، عن ابن المسيب : «أن نفيعًا - مكاتبًا لأم سلمة زوج النبي ﷺ - طلق امرأته حرة تطليقتين ، فاستفتى عثمان بن عفان ، فقال عثمان : حرمت عليك» .

هذا الحديث هكذا أخرجه مالك في «الموطأ»(٢) إسنادًا ولفظًا .

قال الشافعي : طلاق العبد اثنتان ، فيملك من رجعتها بعد واحدة ما يملك الحر من رجعة امرأته بعد اثنتين .

وقال في «الإملاء» : جعل اللَّه الطلاق بالرجال وإليهم ، وجعل العدة على

---

(١) الموطأ (١١٩٤) .

(٢) الموطأ (١١٩٠) .

النساء ، فيطلق الحر الأمة ثلاثا وتعتد حيضتين ، ويطلق العبد الحرة ثنتين ، وتعتد ثلاث حيض .

وتفصيل المذهب : أن طلاق الحر ثلاثًا تحته حرة أو أمة ، وطلاق العبد ثنتان سواء كان تحته حرة أو أمة ، وروي مثل ذلك عن عمر وابن عباس ، وبه قال مالك وأحمد .

وقال أبو حنيفة والثوري : الطلاق معتبر بالنساء ، فإذا كانت حرة كان لزوجها ثلاث تطليقات حرًا كان أو عبدًا ، وإذا كانت أمة كان لزوجها طلقتان حرًا كان أو عبدًا ، وروي ذلك عن علي بن أبي طالب رضي اللّٰه عنه .

الفصل السَّادِس :

◻ في أحْكَامٍ مُتفرقَةٍ ◻

أخبرنا الشافعي ، أخبرنا ابن عيينة ، عن الزهري ، عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف وعبيد الله بن عبدالله بن عتبة وسليمان بن يسار ، أنهم سمعوا أبا هريرة يقول :

[سألت][1] عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - عن رجل من أهل البحر طلق امرأته تطليقتين ثم انقضت عدتها ، فتزوجها رجل غيره ، ثم طلقها أو مات عنها ثم تزوجها زوجها الأول ، قال : هي عنده على ما بقي» .

هذا الحديث أخرجه مالك في «الموطأ»[2] عن الزهري ، عن حميد وعبيد الله وسليمان وابن المسيب ... وذكر نحوه .

ورواه الحكم بن عتيبة ، عن مزيدة بن جابر ، عن أبيه ، عن علي بن أبي طالب .

وعن مجاهد ، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، عن أبي بن كعب .

ورواه ابن سيرين ، عن عمران بن حصين .

قوله : «**هي عنده على ما بقي له من الثلاث**» إن كان طلقها واحدة فهي ثنتين وإن كان طلقها ثنيتن فهي على واحدة .

قال الشافعي : يهدم الزوج المصيبها بعده الثلاث ولا يهدم الواحدة والثنتين ، قال : وقولنا هذا قول عمر بن الخطاب وعدد من كبار أصحاب رسول الله ﷺ ، وقد خَالَفَنَا في هذا بعض الناس واحتج بقول ابن عمر وابن عباس .

---

(١) في «الأصل» سمعت ، والمثبت من «المعرفة» (٥/٥٠٥) .

(٢) الموطأ (١١٢٨) .

/ وبقول الشافعي قال مالك ، والأوزاعي ، وابن أبي ليلى ، وابن المسيب ، [٤/ق٢٠٨-ب] وعبيدة السلماني البصري ، وأحمد ، ومحمد بن الحسن ، وزفر ، وروي ذلك عن عمر وعلي وزيد ومعاذ وأبي هريرة وعبدالله بن عمرو بن العاص .

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : يهدم الزوج الثاني ما بقي من الطلاق وتعود إلى الأول بالثلاث ، وروي ذلك عن ابن عمر وابن عباس .

قال الشافعي : لما كانت الطلقة الثالثة توجب التحريم ، كانت إصابة زوج غيره يوجب التحليل ، ولما لم يكن في الطلقة والطلقتين ما يوجب التحريم ، لم يكن لإصابة زوج غيره معنى يوجب التحليل .

ومعنى هذا الكلام : أن الزوج إذا طلق ثلاثًا قبل الدخول أو بعده ؛ فإن المطلقة لا يحل له أن يعقد عليها حتى تتزوج بعده ويصيبها الزوج ويطلقها وتعتد منه ، ثم يجوز للأول أن يتزوجها ، وإذا كان الطلاق واحدة أوْ اثنتين وبانت منه بذلك ، كان للذي طلقها وأبانها أن يتزوج بها من غير أن تتزوج بزوج غيره ، فإن تزوجها زوج آخر وأصابها ثم طلقها واعتدت ، ثم تزوجها الأول ، عادت إليه بما بقي من طلاقها .

وأخرج الشافعي في كتاب «حرملة» : حدثنا سفيان ، عن مسعر ، عن قتادة ، عن زرارة بن أبي أوفى ، عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : «إن الله تعالى تجاوز عن أمتي ما وسوست به صدورها مالم تعمل أو تكلم» .

استدل الشافعي بهذا الحديث على أنه إذا طلق في نفسه ولم يحرك به لسانه لم يكن طلاقًا ، وهو من حديث النفس الموضوع عن بني آدم .

وأخرج الشافعي في كتاب «المكره» ويروى عن حماد بن سلمة ، عن حميد ، عن الحسن ، أن عليًّا رضي الله عنه قال : «لا طلاق لمكره» .

أورده فيما ألزم العراقيين في خلاف علي ، والذي روي عن عمر بن الخطاب / [٤/ق٢٠٩-أ]

رضي اللَّه عنه [أن رجلًا][1] تدلى يشتار عسلًا فجاءته امرأته فوقعت على الحبل ، فحلفت لتقطعنه أو لتطلقني ثلاثًا ، فذكَّرَهَا اللَّه تعالى والإسلام ، فأبت إلا ذلك ، فطلقها ثلاثًا ، فلما ظهر أتى عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - فذكر له ما كان منها إليه ومنه إليها ، فقال : ارجع إلى أهلك فليس هذا بطلاق» .

تم كتاب الطلاق والحمد للهِ رب الْعَالمين .

ويتلوه كتاب الرجعة في المجلد الخامس إن شاء اللَّه تعالى ، وهو حسبنا ونعم الوكيل ، وصلى اللَّه على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ، وسلم تسليمًا كثيرًا إلى يوم الدين .

وكان الفراغ منه ليوم الخميس خامس وعشرون من ذي القعدة سَنَةَ أَرْبع وَثَلَاثِينَ وَسَبْعمائَةَ .

والحمد للَّه وحده

* * *

(١) ليست في «الأصل» ، والمثبت من المعرفة (٤٩٣/٥) والسنن الكبرى للبيهقي (٣٥٧/٧) .

□ فهرس موضوعات المجلد الرابع □

كتاب البيع ، ويشتمل على ستة أبواب ٥

* الباب الأول : فيما لايجوز بيعه وما لا يصح ، وفيه ستة فصول ٥

الفصل الأول : في بيع الثمار قبل أن يبدوا صلاحها ٥

الفصل الثاني : في المزابنة والعرايا ١٥

الفصل الثالث : في المحاقلة والمخابرة ٢٦

الفصل الرابع : في بيع مالم يقبض ٣١

الفصل الخامس : في بيع النجاسات ٣٨

الفصل السادس : في أشياء متفرقة ٤٥

* الباب الثاني : فيما لا يجوز فعله في البيع ، وفيه ثمانية فصول ٥٤

الفصل الأول : في الخداع ٥٤

الفصل الثاني : في النجش ٥٥

الفصل الثالث : في الملامسة والمنابزة ٥٨

الفصل الرابع : في البيع على بيع أخيه ٦٠

الفصل الخامس : في تلقي السلع وبيع الحاضر للبادي ٦٤

الفصل السادس : في المصراة ٧٠

الفصل السابع : في الشرط في البيع ٧٨

الفصل الثامن : في بيعتين في بيعة ٨٤

* الباب الثالث : في الربا وما يتعلق به ٨٥

الباب الرابع : في أمور متفرقة ، وفيه خمسة فصول ١٠٦
الفصل الأول : في بيع الحيوان متفاضلًا ١٠٦
الفصل الثاني : في بيع اللحم بالحيوان ١١١
الفصل الثالث : في مال العبد والشجر المثمر ١١٣
الفصل الرابع : في وضع الجائحة ١١٧
الفصل الخامس : في الخراج بالضمان والرد بالعيب ١٢١
* الباب الخامس : في الخيار ١٢٥
* الباب السادس : في أمور تلحق كتاب البيع ، وفيه ثلاثة فصول ١٤٠
الفصل الأول : في اختلاف المتبايعين ١٤٠
الفصل الثاني : في التسعير ١٤٢
الفصل الثالث : في بيع رباع مكة وكرائها ١٤٤
كتاب السلم والقراض ١٤٧
كتاب الرهن ١٥٥
كتاب الحجر والتفليس ١٦١
كتاب الصلح وازدحام الشركاء في الأبنية ١٦٨
كتاب الشفعة ١٧٤
كتاب الحوالة ١٨٠
كتاب الإقرار ١٨١
كتاب الغصب ١٨٣
كتاب القراض ١٨٤

كتاب المساقاة ١٨٧
كتاب الإجارة والمزارعة ١٨٩
كتاب إحياء الموات والإقطاع ١٩٤
كتاب الوقف ٢١٣
كتاب الهبة ٢٢١
كتاب العمرى والرقبى ٢٢٦
كتاب اللقطة ٢٣٥
كتاب اللقيط ٢٤٤
كتاب الفرائض ٢٤٦
كتاب الوصية ٢٥٤
كتاب قسم الفيء والغنيمة ٢٦١
كتاب قسم الصدقات ٣٠٣
كتاب النكاح ، ويشمل على بابين ٣١٩
الباب الأول : في المقدمات ، وفيه ثلاثة فصول ٣١٩
الباب الثاني : في الحث على النكاح ٣٢٥
الفصل الثالث : في الخطبة ٣٢٨
الباب الثاني : في أحكام النكاح ، وفيه ثلاثة عشر فصلًا ٣٣٦
الفصل الأول : في الأولياء وما يتعلق بهم ، وفيه أربعة فروع ٣٣٦
الفرع الأول : في الأولياء مطلقًا ٣٣٦
الفرع الثاني : في ولاية الآباء ٣٤٧

الفرع الثالث : في الاستئذان ٣٥١

الفرع الرابع : في أحاديث متفرقة ٣٥٦

الفصل الثاني : في الجمع بين الأرقارب ٣٥٩

الفصل الثالث : في نكاح المتعة ٣٦٦

الفصل الرابع : في الشغار ٣٧٤

الفصل الخامس : في نكاح المحلل والزناة ٣٧٨

الفصل السادس : في نكاح المشرك ٣٨٦

الفصل السابع : في نكاح المريض ٣٩٢

الفصل الثامن : في نكاح المعتدة ٣٩٥

الفصل التاسع : في نكاح الإماء وأهل الكتاب ٣٩٨

الفصل العاشر : في الأمة تعتق وزوجها عبد ٤٠٠

الفصل الحادي عشر : في أحكام متفرقة ٤٠٦

الفصل الثاني عشر : في الوليمة وآداب الأكل ٤١٢

الفصل الثالث عشر : في القسم ٤١٨

* كتاب الصداق ، وفيه فصلان ٤٢٩

الفصل الأول : فيما يصح أن يكون صداقًا ومقداره ٤٢٩

الفصل الثاني : في أحكام الصداق ٤٣٩

* كتاب الخلع والنشوز وفيه فصلان ٤٤٨

الفصل الأول : في النشوز ٤٤٨

الفصل الثاني : في الخلع ٤٥٥

* كتاب الطلاق ، وفيه ستة فصول ٤٦٢
الفصل الأول : في طلاق السنة والبدعة ٤٦٢
الفصل الثاني : في ألفاظ الطلاق وفيه فرعان ٤٧٠
الفرع الأول : في الصريح والكناية ٤٧٠
الفرع الثاني : في التفويض والتخيير ٤٧٨
الفصل الثالث : في الطلاق قبل الدخول ٤٨١
الفصل الرابع : في طلاق الثلاث ٤٨٥
الفصل الخامس : في طلاق العبد ٤٩٤
الفصل السادس : في أحكام متفرقة ٤٩٦

* * *